

DECLARAÇÃO DE HONRA

Declaro por minha honra que o presente trabalho de fim de curso nunca foi apresentado para a obtenção de qualquer grau académico, e que o mesmo constitui resultado da minha investigação, estando indicado no texto e na Bibliografia as fontes utilizadas.

Ermelinda João Mondlane

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho aos meus pais, a minha irmã Flora João Mondlane, pelo apoio, encorajamento, amor, e pelos ensinamentos que formaram os alicerces da minha história, ao meu esposo Jacinto Mário Matine, por todo apoio, amor, compreensão e pela companhia ao longo da trajectória que me levou a concretização deste sonho, a Wanga Xiluva Matine, Winner Mbeu Matine, meus queridos filhos fontes de toda força, inspiração e vontade que carrego comigo ao acordar.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela sua graça

A minha irmã por me ter criado com sacrifício

Ao meu marido e aos meus filhos que os amo tanto

Especial agradecimento a doutora Esperança Nhagumbe que sempre apoiou e encorajou para a pesquisa deste tema, ao doutor Adelino Laice meu Supervisor, pelo tempo que investiu neste trabalho, ao doutor Nassone, pela nobre ajuda no processo de revisão do presente trabalho de fim de curso

A todos, muito obrigado

“Cem homens podem formar um acampamento, mas é preciso uma mulher para se fazer um lar,

- Provérbio Chinês.

ÍNDICE

DECLARAÇÃO DE HONRA.....	i
DEDICATÓRIA	ii
AGRADECIMENTOS	iii
INTRODUÇÃO	1
CAPITULO 1. METODOLOGIA DE INVESTIGAÇÃO	3
CAPITULO 2. UNIÃO DE FACTO E FIGURAS AFINS	6
2.1 A União de Facto	6
2.1.1 Evolução do conceito de União de Facto.....	7
2.2 Figuras afins.....	11
2.2.1 Lobolo ou casamento segundo uso e costumes.....	11
2.2.2 Casamento.....	13
2.2.2.1 Modalidades do Casamento	14
2.2.2.2 Casamento Civil.....	15
2.2.2.3 Casamento Religioso	16
2.2.2.4 A Importância dos Casamentos na Sociedade	17
2.2.2.4 Concubinato	18
CAPITULO III. EFICÁCIA JURÍDICA DA UNIÃO DE FACTO NA ACTUAL LEI DE FAMÍLIA	20
3.1 Aspectos gerais	20
3.2 O Processo de elaboração da Lei de Família	21
3.3 Condição para a existência de uma União de Facto	24
3.4 A Validade da União de Facto na Sociedade.....	25

3.5 Cessação da União de Facto	27
CAPITULO IV. OS EFEITOS SUCESSÓRIOS DA UNIÃO DE FACTO NA ACTUAL LEI DA FAMÍLIA	29
4.1.1 Efeitos Patrimoniais	30
4.1.2 Efeitos quanto aos bens.....	31
4.2 Algumas Notas sobre o Direito Comparado	32
4.2.1 O Caso do Brasil	32
4.2.2 O Caso de Angola	33
4.2.3 O Caso de Moçambique.....	33
CONCLUSÃO	36
BIBLIOGRAFIA	38

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como *tema*: “Os Efeitos Sucessórios da União de Facto em Moçambique: Uma análise da actual Lei de Família”. Em Moçambique a União de Facto é reconhecida e consagrada nos arts.º 202 e 203 da Lei de Família. Entretanto, trata-se de uma Lei que ainda apresenta algumas lacunas sobre o tema em questão, nomeadamente nos casos de registo, e nos de morte ou separação nas relações de União de Facto.

Vários sectores da sociedade questionam em relação a eficácia desta Lei, mas a União de Facto não se resume apenas nos artigos acima citados. Portanto, a nossa realidade social é caracterizada pela presença maioritária de valores e referências espirituais da cultura tradicional, a que sobrepõem valores e referências da cultura ocidental. Adicionado a isso, podemos encontrar a influência dinâmica da globalização. Por força dessa combinação cultural, existem dois grandes tipos de organização familiar na nossa sociedade: família tradicional e família do tipo europeu.

A família tradicional é em regra extensa, podendo ser poligâmica. Este tipo de organização é originário e inerente ao nosso sistema cultural, em todas as suas vertentes. Esta forma de organização familiar predomina nos meios rurais, mas vigora também em largas faixas da população urbana, independentemente do estrato social a que pertencem os seus membros. Nos meios urbanos, o tipo de organização familiar tradicional é seguido pela população que não aderiu ao sistema de organização familiar do tipo europeu, ou que prefere conduzir a sua vida familiar com base nos valores e referências da cultura tradicional.

Nas famílias estruturadas de acordo com o sistema tradicional, em regra, os processos de casamento, paternidade e de hereditariedade obedecem ao princípio uterino de linhagem. Segundo este critério, os membros das famílias a que pertence cada um dos cônjuges são os que resultam dos laços uterinos anteriores ao casamento. As relações e factos familiares posteriores ao casamento seguem a linha uterina de cada cônjuge.

Entretanto, o reconhecimento da União de Facto como meio de construir famílias, representa um esforço louvável no sentido da aproximação entre realidades culturais da sociedade moçambicana em termos da estruturação jurídica da família. A pouca aderência à solução legal da Lei da Família sobre o processo de reconhecimento da União de Facto, evidenciada ao longo dos anos de vigência dessa Lei, veio mostrar, porém, que há ainda muito caminho a percorrer, em termos da conciliação das bases filosóficas e conceptuais e dos objectivos constitucionais da família em Moçambique.

Importa frisar que, nos Tribunais, onde sejam discutidas matérias de sucessão ou de reivindicação de bens pelos separados em anteriores situações de união, são discutidos vários aspectos ligados a união e as famílias tradicionais ou os que estejam unidos obedecendo intencionalmente à família tradicional são os que quase sempre desacreditam na aplicação prática da Lei, na medida em que situações poligâmicas não são admitidas pela Lei e pelo Tribunal para invocar direitos advindos da União de facto.

CAPITULO 1. METODOLOGIA DE INVESTIGAÇÃO

O Casamento e a União de Facto diferem principalmente quanto aos efeitos, pois, segundo o art.º 203, números 1 e 2, da Lei de família, a União de Facto importa para efeitos de paternidade e maternidade, assim como para a partilha de bens. Por outras palavras, equivale a dizer que nenhuma das partes pode recorrer à justiça para invocar todos os direitos e deveres previstos no art.º 93 da Lei da Família. Significará então que quem vive em União de Facto pode faltar com a confiança, o respeito, fidelidade e a solidariedade?

É de assinalar que na União de Facto o regime da comunhão de bens adquiridos tem carácter imperativo, sendo que as partes não têm o direito à livre escolha. De igual maneira, na União de Facto, o direito a alimentos cessa após o término da mesma e o companheiro que deles careça não tem o direito a reclamá-la, diferentemente do que acontece entre pessoas unidas pelo vínculo matrimonial.

No que diz respeito ao direito sucessório, também o companheiro sobrevivente não tem direito à herança, havendo necessidade de regulamentação na revisão que decorre sobre a lei das sucessões; o mesmo já não acontece no casamento, onde o sobrevivente é meeiro.

Portanto, fica claro que há necessidade de regulamentar a União de Facto ou outro instituto que regule as relações entre pessoas não unidas por matrimónio. O ideal seria que este instituto tivesse os mesmos efeitos jurídicos que o casamento civil, tanto ao nível das pessoas envolvidas como ao nível de bens, a bem de uma justiça equitativa.

O argumento de que se deve dar às pessoas que não pretendam contrair matrimónio a oportunidade de viver em União de Facto não é aceitável, se tivermos em conta que a maior parte das mulheres na nossa sociedade não tem capacidade de negociar a sua condição social, sujeitando-se à vontade do parceiro. Olhando para os efeitos da União de Facto (art.º 203 da Lei

de Família), constatamos que o n.º 1, sobre a presunção de maternidade e paternidade, embora resolva o problema imediato do registo dos menores e a consequente pensão de alimentos, pode ser sanado através da impugnação da maternidade e da paternidade (art.ºs 214 e 231), o que significa que se trata de uma solução apenas aparente.

Quanto aos efeitos patrimoniais da União de Facto (art.º203 n.º 2), encontramos uma verdadeira revolução e de aplicação mais prática em relação à co-propriedade pois, para esta, as partes tem de ser simultaneamente titulares do direito de propriedade sobre a mesma coisa, enquanto na União de Facto não importa a titularidade da coisa, desde que tenha sido adquirida na constância da união.

O problema que surge logo é em relação à prova da união. Haverá ou não necessidade de registo da mesma e quem tem competência para tal? O registo pelo Conservador? O notário? O bairro onde residem as parte? Ou o Tribunal?

Entretanto, julgamos que estas questões merecem muita atenção e reflexão. Constata-se ainda que a diferença de tratamento resultante da própria lei traduz-se por sua vez na desigualdade de direitos entre os cidadãos (principalmente do sexo feminino), uma vez que só no casamento existe a segurança absoluta em termos legais.

Portanto, a lei continua a tratar o casamento civil como um privilégio e as pessoas casadas civilmente são privilegiadas em relação às que vivem em União de Facto, uma vez que a própria Lei da Família (art.º203, n.º2) estabelece que a união singular, estável livre e notória entre um homem e uma mulher é apenas reconhecida para efeitos patrimoniais.

Este trabalho parte da hipótese de que perceber a importância das normas que visam a protecção das entidades familiares, tendo em vista, os benefícios que tal protecção poderá gerar as uniões de facto estáveis em relação às garantias contempladas na lei.

Os *métodos de recolha de dados* consistiram na: 1) Revisão Bibliográfica: livro de autores consagrados e alguns textos que possam fornecer dados importantes para a pesquisa; consistirá também, na consulta e revisão de todos os instrumentos normativos que versam sobre o instituto jurídico da União de Facto em Moçambique. Neste caso, faremos uma crítica de todo referencial bibliográfico (legislação, Monografias, publicações, etc.). Importa salientar que o instrumento que servirá de base para a nossa pesquisa é a Lei de Família (Lei 10/2004 de 25 de Agosto); 2) Pesquisa em *sites da internet*, que fornecem material sobre Direito da Família, concretamente no âmbito da União de Facto, e 3) Entrevistas a agregados familiares escolhidos aleatoriamente, e também académicos proeminentes da praça e alguns religiosos, no sentido de melhor clarificar os dados da pesquisa, assim como fazer um cruzamento entre a realidade e o que consta nos dispositivos legais.

O objectivo geral - Analisar os efeitos patrimoniais do instituto jurídico da União de Facto em Moçambique. E *especificamente*: 1) Verificar o grau de aplicação da Lei da Família e sua eficácia no tocante a União de Facto. 2) Apontar os efeitos da dissolução da União de Facto, no que tange ao património. 3) Propor medidas com vista a salvaguardar os direitos dos cônjuges após a dissolução da União de Facto.

A *Justificação* ou o interesse teórico deste Trabalho reside no facto de levantar um problema actual e relevante na sociedade moçambicana e não só, mas também, pelo facto de mostrar as lacunas decorrentes da materialização e interpretação da Lei de Família.

O interesse prático deste trabalho reside no facto de ajudar na melhoria do mecanismo de revisão do regime geral da União de Facto, de modo a salvaguardar os direitos dos cônjuges. Neste sentido, este trabalho irá colocar à disposição da academia e dos centros de decisão, uma base de reflexão sobre o tema, que de alguma forma, irá favorecer a reversão da situação prevalecente.

CAPITULO 2. UNIÃO DE FACTO E FIGURAS AFINS

2.1 A União de Facto

Facto – em Direito, falar de facto, é o mesmo que falar de todo o comportamento natural ou humano juridicamente relevante que constitui numa acção ou omissão.

Família - A definição do conceito da família não tem um consenso entre os doutrinários, como ocorre com os demais fenómenos sociais. A família submete-se a um processo de evolução e transmissão. Nela intervindo tanto os factores biológicos como os factores de natureza económica a que é de tendência social.

Segundo Abudo: (2005: 13), família é uma imposição de tendência inerentes ao próprio homem gerador de laços de ordem moral que constituem a sua própria base e fundamento¹.

E no entender de Gomes da Silva, a família resulta de um modo espontâneo do próprio desenvolvimento da vida humana, residindo mais próximo da natureza que qualquer outra instituição e repousando de maneira mais imediata nos institutos originários, tais como o impulso natural do instituto sexual, o amor material, a tendência do homem para desejar que outros continuem².

Segundo advoga este segundo autor, a família é uma instituição de natureza, nasce espontaneamente logo que os homens não esperam para aparecer, que o Estado lhe designe um estatuto jurídico. Com efeito, na maior parte das sociedades a família existe sem intervenção do Estado e é regido por costumes tradicionais.

¹ ABUDO, Ibrahim José, Direito de Família, Maputo 2005, pág. 13

² Gomes da Silva, Lições de Direito de Família e Sucessões, 1ª Edição, Editora Almedina, 1990, pág. 29

Todavia, o conceito de família pode ser visto ou definido em dois pontos de vista diferentes, isto é, sob o ponto de vista sociológico ou sob o ponto de vista jurídico.

No sentido sociológico, entende-se a família como um conjunto de pessoas que se ligam às outras tanto por casamento como por consanguinidade ou mesmo parentesco assim como por mera afinidade. Quer dizer que, sob o ponto de vista sociológico as pessoas encontram-se ligadas por existências de uma relação matrimonial em consequência do casamento cujo mesmo só termina por morte de uma delas ou de ambas ou por decisão de um dos dois ou de ambos.

Por outro lado, no que tange ao sentido jurídico ou sob o ponto de vista jurídico entende-se a família como sendo a célula base da sociedade factor de socialização da pessoa humana, na qual os membros que a constituem, estejam ligados entre si pelo parentesco, casamento, afinidade e adopção. Assim sendo, a família constitui o espaço privilegiado no qual se cria, se desenvolve e se consolida a personalidade dos seus membros. E é na família onde devem ser cultivados o diálogo e a entreaajuda.

2.1.1 Evolução do conceito de União de Facto

A história da humanidade, assim como os estudos antropológicos sobre os povos e culturas distantes de nós no espaço e no tempo, esclarece-nos sobre o conceito de União de Facto, como existiu e existe. Mostra-nos como foram e são hoje ainda variadas as formas sob as quais as uniões de facto evoluem, se modificam, assim como são diversas as concepções do significado social dos laços estabelecidos entre os indivíduos de uma sociedade.

O problema da União de Facto começou há muitos séculos. Assim é que encontramos referências sobre o tema em questão bem antes do tempo do Império Romano, notar que na sociedade babilónica, bem como na Bíblia, se retracta o tema.

Em sua obra Geraldo Almeida³, nos ensina como a União de Facto era importante na Babilónia, refere o autor que tal foi objecto de atenção no Código de Hammurabi de 2285 a 2242 d.C. A família babilónica tinha o casamento monogâmico como base, mas era permitido o concubinato ou poligamia.

Aquele código de Hammurabi refere que se um cidadão livre *awilum*⁴ casar com uma sacerdotisa esta poderá oferecer ao marido uma escrava sua para procriação. Os filhos daí resultantes tinham direitos sucessórios, desde que reconhecidos pelo pai. Após a sua morte, a escrava concubina e os seus filhos seriam libertados⁵.

Em observância á igualdade de tratamento de todos os cidadãos perante a lei, a nova lei da família,⁶ inclui uma forma de tutela sobre as pessoas unidas maritalmente.

Esta protecção não lhes atribui um tratamento igual ao casamento civil, mas apenas quanto aos efeitos de presunção de maternidade e paternidade⁷, e aos direitos patrimoniais⁸, desde que essa união seja singular, entre homem e mulher aptos para contrair casamento⁹, mas não o fazem, e permaneçam por um período mínimo de um ano, sem interrupção¹⁰, como se de marido e mulher se tratasse.

A União de Facto, consagrada de forma inovadora na Lei da Família, não é unidade familiar, no sentido de corresponder ao casamento. Apenas os seus efeitos é que garantem a cada um recolher certos benefícios legais, de acordo a constituição que dispõe que: ”o Estado consagra que o

³ ALMEIDA, Geraldo da Cruz Da União de Facto: Convivência more uxório em Direito Internacional Privado. Lisboa: Pedro Ferreira, 1999 pág. 12

⁴ Termo em latim que significa em português

⁵ Hammurabi, The Oldest Code of Laws in the World: The code of laws promulgated by Hammurabi, King of Babylon B.C. 2285-2242: Project Gutenberg Literary Archive Foundation.

⁶ Lei nº 10/2004 de 25 de Agosto.

⁷ nº 1 do art.º 203 da Lei da família.

⁸ nº2 do art.º 203 da Lei da família.

⁹ nº 1 do art.º 202 da Lei da família.

¹⁰ nº 2 do art.º 202 da Lei da família.

Casamento se baseia no livre consentimento¹¹”, então a União de Facto, não confere direito ao Casamento, isto é, entre o Casamento e a União de Facto, há extremos marcados que impedem que se fale em analogia.

Pensa-se que o reconhecimento legal da União de Facto, na nova Lei da Família, foi um dos maiores avanços observados nessa lei, visto que esta é a forma mais comum de constituição de família no País, pese embora a União de Facto, esteja menos protegida em relação ao casamento civil, pois a lei não garante que exista qualquer efeito pessoal entre as partes.

Os unidos em União de Facto, havendo má-fé entre as parte, podem em qualquer altura durante a pendência da união, celebrar matrimónio com outra pessoa, sem qualquer risco de punição legal, pois a lei nada determina quanto a esse aspecto.

Contudo urge, esclarecer que a Lei da Família, ao fixar os tipos de casamento, tradicional e religioso, fá-lo sob grande cautela, de os efeitos serem civis e regerem-se pelas normas comuns da lei¹², ou seja, quando se fixam no nosso direito três formas de celebrar o casamento, não significa que para cada uma se aplicam as normas próprias civis, tradicionais e religiosas.

A Lei da Família é que é o parâmetro, e aqueles tipos, apenas têm impacto no que diz respeito á modalidade de celebrar o acto. Antes da aprovação da lei da família, a sociedade era confinada a celebrar legalmente o casamento civil, perante o conservador do registo civil.

Hoje o casamento pode ser celebrado perante o pároco ou líder comunitário. As regras que são comuns para todos os tipos de casamento, assentam na capacidade (idade núbil de 18, ou excepcionalmente com mais de 16 anos, ocorrendo justificada circunstância de índole familiar ou pública), ou mediante anuência familiar por meio da figura jurídica de emancipação.

¹¹ Vide a última parte do nº3 do art.º 119 da CRM.

¹² Vide o art.º 25 da lei da família.

Quanto aos efeitos pessoais, os unidos de facto, não gozam do direito de acrescentar o apelido do outro no seu nome, a sua relação não lhes permite adquirir a nacionalidade do outro, nos casos em que o casal trabalha na mesma empresa, eles não dispõem do direito de gozar férias em comum, quanto á presunção de paternidade, esta só é aceite nos casos em que a concepção é feita após o início da união¹³.

Quanto aos efeitos patrimoniais, a União de Facto, aplica-se o regime da comunhão de adquiridos.¹⁴ Os bens incluídos na comunhão são todos os bens próprios que o casal adquire depois da união, bem como os instrumentos de trabalho adquiridos por cada um dos cônjuges na constância do casamento, os membros da união de facto participam no património comum por metade no activo e no passivo, sendo nula qualquer estipulação em sentido diverso.

Quanto às dívidas pessoais, na União de Facto, elas não se transmitem um ao outro, com excepção das dívidas que são contraídas para satisfazer as necessidades do casal, bem como as despesas com a casa e a alimentação.

A Lei da Família nada diz em relação aos meios para provar que a União de Facto já existe há mais de um ano, nem mesmo em relação ao reconhecimento da união, de referir que e de suma importância falar de prova na união de facto na medida em que esta é insusceptível de registo, pois se pode proceder a partilha de bens após o seu reconhecimento Judicial.

A prova e a demonstração da realidade de um facto, ou da existência de um acto jurídico, sendo que sua função nas uniões de facto é de demonstrar que os membros da união vivem em comunhão plena de vida por mais de um ano ininterrupto. Para se provar a existência da união de facto, o sujeito nesse caso o interessado deve demonstrar essa realidade fazendo a prova dos factos constitutivo do direito que alega em juízo, por quaisquer meios de prova permitidos por lei, contrariamente ao que acontece com o projecto da Lei da Família de 1982, que previa no seu

¹³ Alínea c) do nº2 do art.º 277 da lei da família.

¹⁴ Nos termos do art.º 203 nº 2 conjugado com os art.º s 141º e 142º da Lei da Família,

art.º 25, o reconhecimento judicial da União Familiar a pedido de um dos membros desde que tivesse passado o período previsto na lei.

Cessando a União de Facto, o casal, partilhará os seus bens adquiridos na pendência da união, sem que a declaração de culpa, prejudique o direito a meação dos bens comuns do casal, nos termos do art.º 187 da Lei da Família.

Pensa-se que a actual Lei da Família apresenta muitas lacunas, no que diz respeito á União de Facto, pois existem muitos aspectos que não estão contemplados, como é o caso de registo e prova desta relação, e no caso de morte ou separação de um dos unidos. A falta de regulamentação de aspectos inerentes e relevantes, pode prejudicar pessoas que vivem em União de Facto. Portanto, acha-se pertinente que se faça uma revisão aprofundada de modo a que os unidos de facto beneficiem de alguma protecção.

2.2 Figuras afins

2.2.1 Lobolo ou casamento segundo uso e costumes

O lobolo é uma forma de casamento segundo usos e costumes na sociedade patrilinear, esta linha conjugal, tradicionalmente mais enraizada na zona sul dos pais, consiste na deslocação da mulher para a família do homem mediante um dote; certa compensação em bens e dinheiro para a formação da família.⁹⁸

Com a entrada em vigor da lei de família, o reconhecimento dos casamentos tradicionais, tem gerado uma percepção generalizada de que as uniões segundo usos e costumes a união de facto, e mesmo a simples vivência entre homem e mulher em comunhão de cama e mesa, podem originar por si, estatuto legal de casamento, impedindo quem se encontre nessas circunstância de contrair um casamento civil ou religioso.

Os sistemas africanos de geração de família delimitam-se em duas linhagens que são matrilinear e patrelinear, sendo que em ambas, o casamento tem um enfoque comunitário, na linhagem

matrelinear o subsistema de afiliação consiste em que os filhos gerados por um casal pertencem a família da mulher, e na linhagem patrilinear o processo de geração de família obedece ao movimento em direcção a família do homem, ou seja, as formas tradicionais de geração matrimonial assentam mais no aspecto comunitário

A Lei de Família reconhece valor e eficácia ao casamento tradicional, desde que observados os requisitos estabelecidos para o casamento civil, tal como se pode depreender da leitura dos artigos 16 e 17 da mesma Lei, daí importa referir que a Lei mantém um único tipo de casamento do ponto de vista de efeitos, ou seja as regras para que o casamento tradicional seja considerado valido e reconhecido pelo Estado consistem na observação do que a lei diz quanto ao casamento civil, por outras palavras a legalização dos casamentos segundo usos e costumes, como e o caso do lobolo depende do estrito cumprimento dos requisitos impostos na lei que e o Código do Registo Civil, nos arts.º 221 a 229. Pretende-se com isso dizer que não basta só lobolar, ou realizar uma cerimónia para que-se estabeleça o estado civil de casado, é imperioso que se solicite a presença do líder comunitário para recolher a vontade dos nubentes e elementos da sua identificação, duas testemunhas, e que se faça a acta, com remessa obrigatória ao Conservador, para que haja a protecção legal e não aconteçam situações de alguém que, vivendo muitos anos sobre o lobolo abandone a família e vá casar com outra pessoa.

Para que o lobolo seja considerado legal deve seguir os seguintes formalidades (art.51.lei de família, conjugado com os arts.º 221 e 229 do Código do Registo Civil):

- 1.Presença dos que se vão casar (nubentes);da autoridade comunitária e de duas testemunhas.
- 2.O acto de celebração deve ser feito oralmente pela autoridade comunitária que solicitará dos nubentes a declaração expressa de que consentem no casamento e, por fim, é redigida uma acta em papel comum a narrar os factos atrás referidos com a indicação da data e local da celebração, nomes completos da autoridade comunitária, dos nubentes e sua idade, dos pais e das testemunhas e o regime de bens adoptado.
3. Assinatura da acta por todos os intervenientes que souberem faze-lo devendo fazer-se menção, se for o caso disso, que não sabem ou não podem assinar.
4. Remessa da acta á Conservatória do Registo Civil da área da comunidade na qual se celebrou o casamento.

Numa outra perspectiva, a simples cerimónia de lobolo ou de outra forma de manifestação tradicional de casamento, se não forem acompanhadas das formalidades acima referidas, não serão transcritas e, conseqüentemente, não produzirão os efeitos do casamento, ficando os nubentes sem a protecção merecida

Equivale a dizer que o casamento segundo usos e costumes, se não obedecer o que a Lei refere, terá equivalência a simples união de facto e não impedirá que qualquer das partes possa contrair casamento com outra pessoa, gerando-se o conflito e a imoralidade.

2.2.2 Casamento

De acordo com o art.º 7 da Lei de Família, “Casamento é a união voluntária e singular entre um homem e uma mulher, com o propósito de constituir família, mediante comunhão plena de vida”.

O vínculo estabelecido entre duas pessoas, mediante o reconhecimento governamental, religioso ou social e que pressupõe uma relação interpessoal de intimidade, cuja representação arquetípica é a coabitação, embora possa ser visto por muitos como um contrato.

A palavra matrimónio, ainda que seja compreendida como sinónimo de casamento, é referente exclusivamente à união entre um homem e uma mulher, uma vez que deriva de mater, matris, que quer dizer “*mãe*” no latim clássico.

O casamento é um negócio jurídico: uma ou mais declarações de vontade dirigidas a certos efeitos e que a ordem jurídica tutela em si mesmas e na sua direcção, atribuindo efeitos jurídicos em geral correspondentes com aqueles que são tidos em vista dos declarantes. Contudo, ao contrário dos negócios jurídicos, em que domina o princípio da autonomia deixada aos nubentes é muito pequena.

Os efeitos pessoais do casamento e alguns dos efeitos patrimoniais são imperativamente fixados pela lei, sem que as partes possam introduzir derrogações no regime legal respectivo. A autonomia das partes, no Casamento se não é jurídica existe de facto.

A lei Moçambicana, regula o casamento nos termos do art.º7¹⁵ da lei da Família. Estabelece as suas modalidades no nº1 do art.º16 da Lei da Família. Em Moçambique ao casamento monogâmico, religioso e tradicional, é reconhecido valor e eficácia igual á do casamento civil, isto quando tenham sido observados os requisitos que a lei estabeleceu para o casamento civil, art.º 17 da lei da família.

Esta solução legal, vem resolver o problema da antiga lei que atribuía apenas valor e eficácia jurídica ao casamento celebrado nos termos da lei civil, quando a maioria da população no país, constitui a sua relação matrimonial, com base na tradição e na religião.

Com o reconhecimento legal do casamento religioso, elimina-se o tratamento privilegiado do casamento Canónico, respeitando-se assim o princípio da laicidade do Estado, consagrado na Constituição da República, no seu art.º12¹⁶. Por outro lado, ao atribuir-se reconhecimento legal ao casamento celebrado segundo a tradição, não se pretende atribuir valor jurídico ao casamento polígamo, aos casamentos prematuros ou herdados, pois tais casamento, são contrários aos princípios contidos em vários instrumentos de Direito Internacional ratificados por Moçambique.

2.2.2.1 Modalidades do Casamento

Constituem modalidades de Casamento, no âmbito da Lei da Família, as seguintes¹⁷:

✓ Casamento civil

¹⁵ O Casamento é a união voluntária e singular entre um homem e uma mulher, com o propósito de constituir família, mediante comunhão plena de vida.

¹⁶ 1. A República de Moçambique é um Estado laico.

2. A laicidade assenta na separação entre o Estado e as confissões religiosas

¹⁷ Vide nº1 do art.º 16 da lei da família.

- ✓ Casamento religioso
- ✓ Casamento tradicional

A seguir vamo-nos debruçar de forma resumida sobre cada uma destas modalidades.

2.2.2.2 Casamento Civil

É o acto pelo qual, um homem e uma mulher, com as capacidades matrimoniais exigidas por lei, unem-se de forma voluntária, com o propósito de constituir família, baseando-se na igualdade de direitos e deveres entre as partes, comprometendo-se assim, não só um com o outro, mais com o Estado também e na presença de testemunhas.

Para a sua celebração é indispensável a presença:

- ✓ A presença dos contraentes, ou de um deles e o procurador do outro;
- ✓ A presença do funcionário do registo civil;
- ✓ A presença de duas ou mais testemunhas.

A celebração do casamento, é precedida de um processo de publicações, nos termos do art.º 38 da Lei da Família, conjugado com o nº1 do art.º 170 do Código do Registo Civil, nos quais é obrigatório a fixação de editais para fazer publicidade da intenção dos nubentes, como forma de convocar á quem saiba de algum impedimento para revelá-lo. A vontade dos nubentes deve ser declarada exactamente no próprio acto da celebração do casamento, sendo a mesma pessoal a cada um dos nubentes, ou seja, cada um responde por si.¹⁸

¹⁸ Vide o art.º 41 conjugado com o art.º 43 ambos da lei da família.

2.2.2.3 Casamento Religioso

Nesta modalidade de casamento, a união entre o homem e a mulher, é realizada, conforme as normas religiosas que ambos adoptaram, geralmente os Casamento religiosos, são realizados na Igreja, e por entidades superiores de cada igreja, que podem ser: os padres, os bispos, ou sheiks tratando-se da religião muçulmana.

Como propriedades essenciais do casamento religioso, especificamente o tutelado pela igreja católica, encontramos:

- ✓ **A unidade** - consiste na união de um só homem com uma só mulher (*monogamia*).
- ✓ **A fidelidade** (“*bonum fidee*”) está intimamente associada à unidade.
- ✓ **A indissolubilidade** (“*bonum sacramenti*”) torna perpétuo o vínculo matrimonial que só se desfaz por morte de um dos cônjuges.

A última propriedade sustenta-se pelo facto de o que Deus uniu, o homem não pode separar. A unidade e a indissolubilidade são consideradas propriedades essenciais de qualquer matrimónio validamente celebrado, mesmo entre não baptizados. Entre baptizados, tem particular solidez por força do carácter sacramental do matrimónio que faz deste a expressão da união mística de Cristo e da Igreja.

Após o processo de publicação¹⁹ comprovar-se de que não existe nenhum impedimento á celebração do casamento, o funcionário civil passa o certificado matrimonial, e remete ao dignitário religioso, para este assim poder celebrar a cerimónia. O art.º50 n.º1²⁰ da Lei da Família, estabelece as condições indispensáveis para sua realização.

¹⁹ Vide o art.º 163 do Código do Registo civil que estabelece o seguinte: *a organização do processo preliminar de publicações para Casamento compete à conservatória do registo civil da área em que qualquer dos nubentes tiver domicílio ou residência estabelecida durante, pelo menos, os últimos trinta dias anteriores à data da declaração ou da apresentação do requerimento.*

²⁰ É indispensável para a realização do Casamento a presença:

a) Dos nubentes, de um deles e o procurador do outro;

2.2.2.4 A Importância dos Casamentos na Sociedade

Os Casamentos, são de grande importância para as sociedades, pois é através deles, que se formam as famílias, que é a unidade base de todas as sociedades. A família é unida por múltiplos laços, capazes de manter os membros, moralmente, materialmente e reciprocamente unidos durante toda a vida, e ao longo de várias gerações.

As famílias como agregações sociais, ao longo dos tempos, assumem ou renunciam funções de socialização e protecção dos seus membros. Como resposta das necessidades da sociedade pertencente, as funções da família, regem-se por dois lados: a nível interno, é a protecção psico-social dos membros; e a nível externo, é a acomodação da cultura e da realidade social. A família deve então, atender essas necessidades internas e externas da sociedade. De entre as funções da família, sublinham-se:

- ✓ Assegurar a perpetuação biológica da espécie humana;
- ✓ Perpetuar da cultura através dos filhos;
- ✓ Assegurar direitos e deveres da pessoa humana;
- ✓ Satisfazer as necessidades materiais e dar apoio psicológico aos seus membros;
- ✓ Educar e criar os seus filhos, de forma a moldar o carácter dos membros em conformidade com os padrões morais e aceites na sociedade.
- ✓ Regular a natalidade, embora o número de filhos, vária de família para família e de acordo com as condições económicas de cada família.
- ✓ Protecção dos membros mais idosos da família, não só o amparo, mas também garantir o direito a alimentos, bem como a sucessão do património familiar de pais para filhos, o processo repete-se de geração em geração.

b) Do dignatário religioso competente para a celebração do acto;

c) De duas testemunhas

A família tem como função primordial, dar protecção aos seus membros, integrá-los na sociedade, dar apoio moral e material na resolução de conflitos e problemas, montando uma barreira defensiva contra agressões externas, defende ainda que a família ajuda a manter a saúde física e mental do indivíduo.

Deste modo a família constitui o primeiro, o mais fundamental e importante grupo social de todas as pessoas, bem como seu quadro de referência através das relações e identificações que a criança criou durante o seu desenvolvimento, tornando-a na matriz da identidade.

A estabilidade da sociedade, depende de famílias bem constituídas, diante dos parâmetros e pressupostos que a sociedade exige e estabelece, tendo os usos e costumes de cada sociedade como alicerces.

2.2.2.4 Concubinato

Paul Veyne²¹, define concubina como uma mulher com quem um homem, casado ou não, dormia habitualmente. A palavra concubina tinha inicialmente um sentido pejorativo perante a opinião pública mais tarde condescendente para com os casos de concubinato durável e exclusivo, à maneira de um casamento, e em que apenas a inferioridade social da mulher impedia o homem de transformar tal ligação em núpcias legítimas

Além disso, na opinião dos juristas, a concubina devia ser uma mulher livre (os escravos não podiam casar) e na união monogâmica o homem não podia ser casado, nem ter duas concubinas ao mesmo tempo desde logo, o concubinato afigurar-se em tudo com um casamento, e só assim considerado digno, mas ainda assim um casamento impossível. *Ibid.*

²¹ VEYNE, Paul, O Império Romano. In ARIÈS, Philippe; DUBY, Georges, História da Vida Privada: Do Império Romano ao Ano mil. Porto: Afrontamento, 1989, pág. 85

Kaser²² tem neste último aspecto a mesma visão que Paul, e define concubinato como uma comunidade permanente de vida e de sexo entre homem e mulher, não reconhecida como matrimónio. É tolerada dentro de certos limites e adquire significado prático na época do Principado nos casos em que o matrimónio não é possível. Assim, Paul Veyne²³ refere que o caso mais característico era o de um homem que tinha uma ligação com a sua liberta e não quisesse transformar em núpcias legítimas a união.

Concubinato, é a relação não eventual, entre homem e mulher, impedidos de casar. O concubinato não tem qualquer protecção legal, pois trata-se de uma situação de adultério, diferente da União de Facto, ainda que essa relação seja aberta ou seja pública e duradoura, não se pode nunca confundir com o casamento e nem com a União de Facto, pois existe um impedimento absoluto á realização do casamento.

Enquanto o casamento civil, define a relação entre os casais e o Estado (Lei civil), o casamento religioso define a conexão com Deus, o *lobolo*²⁴ ou Casamento tradicional, é essencialmente um acto que estabelece, uma relação entre o casal, as famílias, e os antepassados.

Desta forma, para aqueles, para quem os laços com raízes ancestrais são fundamentais a realização do *lobolo*, é de importância primordial.

²² KASER, Max, Direito Privado Romano. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999, pág. 330.

²⁴ *Lovolo* corresponde à grafia oficial changana oficialmente adoptada, que se lê *lobolo*, *tal* como na grafia oficial portuguesa. *Kulovola* significa dar bens à família da noiva para realizar uma união reconhecida.

CAPITULO III. EFICÁCIA JURÍDICA DA UNIÃO DE FACTO NA ACTUAL LEI DE FAMÍLIA

3.1 Aspectos gerais

Fazendo uma interpretação extensiva a aplicação das normas da Lei de Família, obedecem ao princípio do Direito de Família, estabelecendo estabilidade no casamento. Sempre que numa norma da actual Lei de Família (Lei 10/2004 de 25 de Agosto) ou um dos outros Diplomas que regulam as relações conjugais houver contradição, prevalece o conteúdo que resultar da nossa Lei em conformidade com os princípios definidos na Lei.

Em Moçambique, particularmente, a nossa Lei de Família visa garantir a protecção dos cônjuges e, consequentemente dos seus descendentes. Assim sendo, o regime Legal deve ter em conta o direito dos cônjuges rodeados de providência cautelar necessária, em relação a separação dos cônjuges.

O Direito de Família não fica isento de princípios comuns ao direito geral, é preciso respeitar a dignidade da pessoa humana e não abusar dos seus direitos. Assim, podemos definir Casamento, de acordo com a Lei da Família como um contrato entre pessoas de sexo diferente que pretendem constituir família tendo em vista plena comunhão de vida, no plano pessoal e, com excepção feita ao Casamento em regime de separação de bens, também patrimonial.

A União de Facto, nos termos do Código Civil, não é uma relação familiar, uma vez que estas nascem apenas do casamento, parentesco, afinidade e da adopção. Contudo, esta não é uma posição unânime da doutrina nacional. Os constitucionalistas partilham da opinião que União de Facto é uma relação familiar. Baseiam este seu pensamento na Constituição da Republica ao estabelecer que todos têm o direito de constituir Família e de contrair casamento em condições de plena igualdade (Constituição da Republica de Moçambique, 2004).

Entretanto, na União de Facto, as pessoas vivem em comunhão de habitação, mesa e leito. Distingue-se do concubinato duradouro, por neste não existir a comunhão mesa e de habitação, mesmo na situação de os concubinos possuírem uma casa onde se costumem encontrar (Ribeiro, 2010).

Portanto, assiste-se na sociedade moçambicana um crescimento de casos de pessoas que vivem 20 anos juntas, porém, quando uma delas morre, tem havido grande disputa da herança, sobretudo se não for a pessoa que dinamizava a geração de riqueza.

3.2 O Processo de elaboração da Lei de Família

A revisão e aprovação da Lei da Família em 2004, surge na sequência de pressões pela sociedade civil porque a lei então em vigor continha alguns dispositivos discriminatórios contra as mulheres, estatuidos por exemplo, que o homem era o chefe da família, que cabia a ele administrar os bens do casal, incluindo os dotais. Estes e outros art.º s da lei chocavam com os princípios da igualdade de direitos e de tratamento entre mulheres e homens preconizados na Constituição da República, assim como nos diversos instrumentos internacionais ratificados pelo governo de Moçambique.

Outro aspecto importante que impulsionou a revisão desta lei foi sem dúvida o não reconhecimento legal das relações entre pessoas não unidas por via do matrimónio, mesmo vivendo longos anos. Para esta lei, não havendo matrimónio, e chegada a hora da dissolução da relação, não era possível fazer-se partilha de bens, embora estes tivessem sido adquiridos por duas pessoas, o que por sua vez dificultava o exercício de uma justiça equitativa e a favor do cidadão.

Paralelamente, as estatísticas mostravam e mostram até hoje que a maioria das nossas famílias com ou sem instrução, nas zonas urbanas ou rurais, não se constituía somente através do matrimónio, mas sim de outras formas, ainda que não registadas ou legalmente reconhecidas.

Esta era mais uma forma de discriminação contra as mulheres, acompanhada de uma continuidade da violência. Esta era praticamente legitimada pelo poder legislativo uma vez que elas eram obrigadas a suportar as situações mais complicadas de violação dos seus direitos humanos, pois, em caso de separação, não se falava em divisão de bens e eram obrigadas a ir-se embora sem absolutamente nada para recomeçar com uma nova vida, mesmo que, como em alguns casos, tivessem tido vinte anos de vida em comum.

Para contornar esta situação que perpetuava a exclusão das mulheres do acesso aos recursos, as organizações femininas de defesa dos direitos humanos das mulheres, a bem de uma cultura jurídica em Moçambique, no âmbito da assistência jurídica e patrocínio judiciário, socorriam-se do instituto da co-propriedade (art.º1403 e seguintes do Código Civil, versão anterior à aprovação da Lei de Família), interpondo acção de divisão de coisa comum segundo o art.º 1052 e seguintes do Código de Processo Civil, fazendo valer que determinado bem móvel ou imóvel era da pertença de duas pessoas, neste caso a mulher e o homem.

Porém, este pretexto não era visto com bons olhos pelo juiz cível, imbuído de valores culturais e tradicionais, segundo os quais a mulher que não tem um emprego formal em nada contribui para as despesas do lar e por conseguinte a partilha de bens não faz sentido, pois estes pertencem ao homem.

As grandes alterações que se propuseram centravam-se fundamentalmente na definição de família, nas modalidades do casamento e seus efeitos quanto à chefia, ao nome, à representação e à administração dos bens do casal, entre outras.

O que importa frisar é que a sociedade civil necessitava de encontrar um enquadramento legal para as famílias não constituídas por via do matrimónio, de modo a que em caso de dissolução a divisão de bens fosse feita por igual, por um lado, e por outro que esta união tivesse os mesmos

efeitos que um casamento civil, constituindo, por exemplo, impedimento para a celebração de um outro casamento.

Esta posição constituía a protecção absoluta para os direitos das mulheres já que este tipo de união é maioritária e porque a decisão de registar ou não o casamento não depende delas. Em muitos casos, as mulheres vivem durante anos sem poder persuadir os companheiros a contrair matrimónio.

Várias ideias foram surgindo no processo de discussão e para uns, sendo o casamento um acto voluntário, as partes deviam decidir sobre o destino a dar à sua relação, vivendo não unido por matrimónio quem assim o pretendesse, por conta e risco próprio.

Nesta ordem de ideias, defendia-se que a sociedade devia compreender que a forma “normal” de estar era na situação de Casamento, sendo penalizadas as pessoas que vivessem em condição diferente. Esta linha de raciocínio penaliza directamente as mulheres que, como vimos, não têm o poder de negociar a sua condição, a sua posição social, cabendo sempre ao homem decidir quando e com quem pretende contrair matrimónio.

A mulher contrai matrimónio porque o homem assim o quer ou porque a Igreja que ambos frequentam assim o definiu, mas quase nunca por sua decisão, mesmo sabendo que esta é a única forma de estar que lhe garante segurança jurídica.

Foi considerando estas situações que as organizações de defesa dos direitos das mulheres se posicionaram a favor de uma lei que previsse um instituto para regulamentar as formas de estar que não fosse simplesmente o casamento, mas com os mesmos efeitos que este, de modo a dar maior protecção jurídica às mulheres.

3.3 Condição para a existência de uma União de Facto

1. A relação tem de ser singular entre um homem e uma mulher

Tal como no Casamento, a União de Facto só é permitida entre pessoas de sexos diferentes, portanto só podem constituir família, um homem e uma mulher. Para além disto, deve tratar-se de uma relação em que um homem está apenas para uma mulher. Por exemplo na aldeia todas as pessoas sabem que o A é o companheiro da B. Quer então dizer que as relações polígamas não cabem nesta definição. Ou seja, a lei não permite a poligamia.

Poligamia - é um símbolo de desigualdade entre homem e mulher e gera situações de desequilíbrio no usufruir de direitos constitucionalmente protegidos. A Constituição da Republica no se art.º 36 não permite que o homem se sinta polígamo e considere que a mulher seja monogâmica.

2. A relação deve ter carácter estável e duradouro

Quer dizer, deve ser uma relação diferente da do namoro, em que as pessoas se vêm de quando em vez. Aqui há tendência para mostrar a relação como definitiva.

3. A relação deve ser entre pessoas aptas para contrair Casamento

Pessoas aptas para contrair casamento, consideram-se as pessoas que não tenham nada que as impeça de casar. Por exemplo não tenham os impedimentos previstos na lei: idade não inferior a 18 anos, que não sejam dementes, que não tenham casamento anterior não dissolvido etc.

Quer então dizer que para casar a pessoa deve ter, por exemplo, idade igual ou superior a 18

anos, tanto para meninas como para rapazes, a pessoa não deve sofrer de nenhuma anomalia psíquica. Se já alguma vez tiver sido casado, então deverá fazer o divórcio.

4. A relação pressupõe a comunhão plena de vida pelo período de tempo superior a um ano sem interrupção

Quer dizer que o A e a B, devem viver na mesma casa exactamente como marido e mulher, por 12 meses, sem intervalos de separação.

A União de Facto então vai ser a acumulação ou seja o conjunto destes factores acima enumerados que vão garantir a constituição de uma família.

Como se pode notar, a partir dos requisitos acima mencionados, a lei não exige que a união seja registada, mostrando que desde que estejam reunidos todos estes requisitos, a relação é designada como União de Facto.

3.4 A Validade da União de Facto na Sociedade

“ A União de Facto define-se como a comunhão de vida análoga à dos cônjuges, estabelecida entre duas pessoas de sexo diferente. “

Se tomar-se a definição acima, claramente chega-se a conclusão que a União de Facto é um instituto casamento, mas com os seus efeitos definidos e diferentes, pois ela versa também sobre a comunhão de vida entre duas pessoas de sexo diferente.

O que importa ter presente é que a União de Facto, produz os seus efeitos sejam eles jurídicos, sociais, económicos etc.; na vida das pessoas que assim vivem. Portanto, deve-se entender que as

peessoas vivendo em União de Facto deveriam ter direitos similares das pessoas casadas segundo as normas cíveis e religiosas vigentes no país.

Para a sociedade em geral, quem vive em União de Facto, pelo menos na realidade moçambicana está casado, tendo aí os seus direitos e deveres consignados em virtude dessa relação, mas para os aplicadores da lei, ou seja, para algumas instituições públicas esse instituto só vale no papel, pois vezes sem conta, as pessoas que vivem em União de Facto são confrontados com dificuldades de tratar esse ou aquele documento relacionado com as suas vidas, porque não têm nada registado.

Este facto leva a questionar se na realidade esse instituto que é a União de Facto tem validade prática e para quem exactamente?

Se a Lei da Família reconhece esse instituto e por demais atribui ao menos efeitos jurídicos, como se pode depreender que alguns questionem a validade desse instituto, desrespeitando a lei e os seus efeitos?

A Lei da Família foi aprovada e publicada em 2004, todavia até hoje, existem algumas pessoas que movidas não se sabe porque motivos, desrespeitam a União de Facto de muitos Moçambicanos, por vezes de forma absolutamente negligente, porque não sabe e ou não conhece a lei, chegando mesmo a questionar as autoridades instituídas no país (caso dos secretários dos bairros), chefes do posto, etc.

Para os leigos em questões jurídicas reiteramos que, a União de Facto segundo a Lei da Família (lei 10/2004 de 25 de Agosto) vigente em Moçambique, é uma união entre duas pessoas de sexo diferente que tem carácter duradouro, estável e produz os seus efeitos nos termos dos art.º s 202 e 203, conjugado com os art.º s 225, 277, 413 e 424, do diploma legal supracitado. Na União de Facto, as pessoas vivem em comunhão de habitação, mesa e leito. Distingue-se do

concubinato duradouro, por neste não existir a comunhão de mesa e de habitação, mesmo na situação de os concubinos possuírem uma casa onde se costumem encontrar.

A União de Facto é segundo as opiniões dos Constitucionalistas Gomes Canotilho e Vital Moreira, uma relação familiar que carece de ser regulamentada de outra forma, sugerindo para terminar que a mesma seja registada para produzir os seus efeitos jurídicos.

De acordo com Dr. Didier Malunga²⁵, relativamente aos aspectos a melhorar na Lei para que de facto esta seja eficaz, considera que deve-se detalhar mais a questão da União de Facto fazendo menção de que apenas dois artigos na actual lei de família abordam a questão da União de Facto, os arts. 212 e 213 respectivamente. Ainda segundo Malunga não basta prever a norma, prever os efeitos de uma norma, prever um direito e seus efeitos, é preciso criar condições para que as pessoas tenham acesso e beneficiem desse direito, relativamente a União de Facto deve-se rever os mecanismos processuais.

3.5 Cessação da União de Facto

A União de Facto dura o tempo que os companheiros o desejarem, terminando igualmente quando assim eles o pretenderem ou ocorrendo algum facto natural como morte. Para terminar a União de Facto, também pode necessitar de ir à Esquadra ou ao Tribunal apresentar as causas, apesar de estarmos perante uma relação não registada.

Se as partes vão a estas Instituições o objectivo é o de pedir apoio no que diz respeito ao registo de menores, ou a divisão de bens para além de poderem ajudar na prova, necessária ao Juiz, de ter existido a relação que se seguiu os pressupostos da União de Facto.

Vamos supor que o A vive em União de Facto com a B e ao fim de 6 anos nasceram três crianças, se o A não aceita registar, então a B pode recorrer à Polícia ou ao Tribunal para exigir

²⁵ Entrevistado pelo Jornal Noticias aos 27.05.2013

o registo, vice-versa. Da mesma forma, se o A não aceita proceder a divisão de bens, a B poderá recorrer às mesmas Instituições, para prova de União de Facto e divisão de bens.

O que importa aqui ainda salientar, é que o facto de a União de Facto não ser sujeita a registo, em caso de cessação, existe um longo caminho a percorrer devendo a parte que por algum motivo ver se na condição de lesada, recorrer as instituições de administração da justiça no intuito de ver salvaguardado o seu direito de partilha uma vez que nos termos da Lei da Família vigente a União de Facto segue o regime de bens adquiridos.

Assim sendo deverá a parte lesada propor em tribunal uma acção de reconhecimento da União de Facto e consequentemente fazer prova da tal união mediante o depoimento de testemunhas idóneas que irão testemunhar que de facto as partes viveram em plena comunhão de vida por um período ininterrupto igual ou superior a 1ano, sendo ambas pessoas aptas a contrair o casamento.

De referir que só depois da análise destas testemunhas é que se irá fazer a divisão da coisa comum, que também poderá não ocorrer se o tribunal, em função do testemunho entender não ter havido União de Facto, pondo-se aqui em causa os aspectos jurídicos da União de Facto.

CAPITULO IV. OS EFEITOS SUCESSÓRIOS DA UNIÃO DE FACTO NA ACTUAL LEI DA FAMÍLIA

Finalmente, no ano 2004, a Lei da Família foi aprovada, prevendo no seu art.º 202 a União de Facto e os seus efeitos no art.º 203, que estatuem o seguinte:

Art.º 202 – Noção de União de Facto

1. A União de Facto é a ligação singular existente entre um homem e uma mulher, com carácter estável e duradouro, que sendo legalmente aptos para contrair casamento não o tenham celebrado.
2. A União de Facto pressupõe a comunhão plena de vida pelo período de tempo superior a um ano sem interrupção.

Da leitura destas definições podemos concluir que os requisitos da União de Facto são a idade igual ou superior a 18 anos, a coabitação por mais de um ano e que esta relação seja singular e de domínio público.

Os requisitos do casamento são igualmente a idade igual ou superior a 18 anos e que não conste nenhum dos impedimentos preconizados pela lei como:

A demência notória, a interdição ou inabilitação por anomalia psíquica, o casamento anterior não dissolvido, o parentesco na linha recta, o parentesco no segundo grau da linha colateral, a afinidade na linha recta, a condenação de um dos nubentes, o prazo antenupcial, o parentesco até ao quarto grau da linha colateral, o vínculo da tutela, curatela ou administração legal de bens, o vínculo que liga o acolhido aos cônjuges da família de acolhimento, pronúncia do nubente pelo crime de homicídio doloso, ainda que não consumado, contra o cônjuge do outro, enquanto não

houver despronúncia ou absolvição por decisão passada em julgado e a falta de consentimento dos pais ou tutor do nubente menor.

É importante constatar que o casamento anterior não dissolvido constitui impedimento para a celebração de outro, mas a União de Facto já não consta da lista dos impedimentos ao casamento. Por outras palavras, pode dizer-se que se A e B vivem em União de Facto há 20 anos, nada impede que A contraia matrimónio com C, o que não poderá acontecer no caso de A ser casado com B, pois o vínculo matrimonial vai constituir impedimento.

Significa então que os efeitos do casamento são diferentes dos efeitos da União de Facto, embora os dois institutos, a nosso ver, concorram para a constituição da família, ou seja, constituem fonte das relações de família. Vejamos o que diz a lei:

4.1.1 Efeitos Patrimoniais

Art.º 203 – Efeitos da União de Facto

1. A União de Facto releva para efeitos de presunção de maternidade e paternidade, nos termos do disposto na alínea c) do n.º 2 do art.º 225 e na alínea c) do n.º 2 do art.º 277.
2. Para efeitos patrimoniais, a União de Facto aplica-se o regime da comunhão de adquiridos.

Art.º 424 – Apanágio em caso de União de Facto ou comunhão de vida

1. Em caso de União de Facto ou de comunhão de vida por mais de 5 anos, sempre que se mostrar necessário para a subsistência, o companheiro sobrevivente tem direito a ser alimentado pelo correspondente a um oitavo dos rendimentos deixados pelo autor da sucessão.

Art.º 93 – Efeitos do Casamento quanto às pessoas dos cônjuges

Os cônjuges estão reciprocamente vinculados pelos deveres de respeito, confiança, solidariedade, assistência, coabitação e fidelidade.

4.1.2 Efeitos quanto aos bens

Quando se fala dos efeitos do casamento quanto aos bens está-se a referir aos regimes de bens no Casamento e sua implicação na partilha aquando da dissolução do mesmo. Frise-se que não existe um regime obrigatório, cabendo às partes escolher livremente o regime que lhes aprouver, de entre os seguintes:

- ✓ Regime da comunhão de adquiridos
- ✓ Regime da comunhão geral de bens
- ✓ Regime da separação

Como nos referimos anteriormente, o casamento e a União de Facto diferem principalmente quanto aos efeitos, pois segundo o art.º203, números 1 e 2, a União de Facto importa para efeitos de paternidade e maternidade, assim como para a partilha de bens. Por outras palavras, equivale a dizer que nenhuma das partes pode recorrer à justiça para evocar todos os pressupostos previstos no art.º93. Significará então que quem vive em União de Facto pode faltar com a confiança, o respeito, fidelidade e a solidariedade?

Na União de Facto o regime da comunhão de adquiridos tem carácter imperativo, sendo que as partes não têm o direito à livre escolha art.º 203 da Lei de Família. De igual maneira, na União de Facto, o direito a alimentos cessa após o término da mesma e o companheiro que deles careça não tem o direito a reclamá-la, diferentemente do que acontece entre pessoas unidas pelo vínculo matrimonial.

No que diz respeito ao direito sucessório, também o companheiro sobrevivente não tem direito à herança, havendo necessidade de regulamentação na revisão que decorre sobre a lei das sucessões; o mesmo já não acontece no casamento, onde o sobrevivente é meeiro.

4.2 Algumas Notas sobre o Direito Comparado

Moçambique não é único estado onde existe o fenómeno social da União de Facto, noutras latitudes também é possível encontrar-mos pessoas a viver nesta situação mesmo que la se lhe atribua uma denominação diferente de cá por isso mesmo é fundamental espreitar ainda no que se diz no domínio do direito comparado, ate porque a comparação dos direitos como ciência ajuda sobremaneira através do seu método comparativo chegar a brilhantes conclusões num trabalho de investigação como este.

Portanto é oportuno chegados a este estágio o ponto de situação nalgumas paragens deste vasto mundo onde também se reconhece alguns efeitos jurídicos da união de facto como vimos no caso de Moçambique cabe agora estudar a questão em sede do direito comparado.

4.2.1 O Caso do Brasil

Os sujeitos da união de estável no Brasil tem outra sorte, lá esta expressamente preceituado que a concubina é herdeira do companheiro, segundo J. Franklin Alves Felipe a lei nº 8.971/94 que acautela o direito das concubinas a sucessão que modificou a ordem de vocação hereditária prevista no art.º 1603 do Código Civil passando os companheiros a serem herdeiros na ausência de ascendentes ou seja na mesma situação que os cônjuges, o mesmo autor afirma que o art.º 2 I e II, da lei 8971, assegura as concubinas o direito ao usufruto da quarta parte ou da metade dos cujos enquanto não constituir nova união consoante existem ou não filhos na sucessão, quer dizer que terá o direito de fluir das utilidades de parte de património do companheiro sem prejuízo da transmissão da sua propriedade enquanto não constituir nova união.

A lei 9278/96 veio acrescentar em matéria efeitos pós morte em matéria de direito real de habitação a favor do concubino sobrevivente, ao dispor em seu art.º 7-8 único e seguinte. Dissolvida a união estável por morte de um dos conviventes, o sobrevivente terá o direito real de habitação, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento relativamente ao imóvel destinado a residência da família.

Ora importa ressaltar que a condição de herdeiros do concubino sobrevivente no processo de inventário requerer que se prove documentalmente a existência da união estável e entretanto caberá ao juiz, diante do caso concreto verificar o grau de credibilidade e a força probatória dos documentos apresentados.

4.2.2 O Caso de Angola

O Código de Família de Angola aprovado pela lei n.º 1/88 de 20 de Fevereiro atribui a união de facto, os mesmos efeitos que o casamento civil com efeitos dispõe o art.º 119 do código de família de Angola que o reconhecimento da união de facto produz os mesmos efeitos da celebração do casamento com retroactividade à data do início da União de Facto em conformidade com a lei, assim sendo o companheiro sobrevivente da União de Facto sendo equiparado a cônjuge, e herdeiro legal e ocupa a quarta classe de sucessivos tal como previsto não art.º 2133 do C.C Angolano.

4.2.3 O Caso de Moçambique

Já se fez muito ao estabelecer o regime da União de Facto na lei da família, mas podia fazer-se mais entende-se que um dos campos em que o regime da união de facto se mostra necessário é dos seus efeitos após a dissolução seja por separação ou pela morte de um dos companheiros.

Algumas vozes poderiam levantar-se contra o que pretende-se e tomar a União de Facto como se de matrimónio se tratasse. Nada disso, o que se defende e quer o membro da União de Facto seja igualmente chamado a suceder que em resultado da dissolução desta União de Facto passe a beneficiar de determinados direitos.

O art.º 424 da Lei da Família, atribui um efeito decorrente da morte de um dos companheiros da União de Facto, ao estabelecer que o membro da união sobrevivente pode exigir alimentos correspondentes a 1/8 dos rendimentos deixados pelo companheiro, direito esse que caduca se não for exercido nos dois anos subsequentes a data da morte do autor da sucessão.

Trata-se de um artigo importante que localizado no fim da Lei da Família quase que nos escapa, mas estando na lei, fez muito bem o legislador em considerar esse aspecto, que aliás é oriundo do casamento e estendeu-se a União de Facto.

Não parece ser razoável a não inclusão do companheiro sobrevivente na classe dos sucessíveis legais a semelhança ao que se sucede com os cônjuges o património dos companheiros da união de facto é construído ou adquirido, conservado ou frutificado graças a conjugação de esforços dos mesmos.

Outro aspecto que merece um reparo é a questão relativa ao cabecelato. Ao incluir o co-proprietário de entre as que podem exercer o cargo de cabeça de casal, os proponentes da proposta da nova lei de sucessões podem ter pensado no interesse que aquele que tem na conservação e boa administração dos bens detidos em co-propriedade e que integram a herança for indivisa. Ora o mesmo interesse tem o companheiro sobrevivente da União de Facto ainda que não seja herdeiro, pois é necessariamente meeiro dos bens adquiridos na constância da união. Por ser meeiro numa situação em que a herança ainda é indivisa, também se justifica que o companheiro sobrevivente possa ser nomeado cabeça do casal.

Julga-se pois que a melhor protecção dos homens e mulheres que vivem em união de facto tanto do ponto de vista dos interesses patrimoniais quanto morais seria alcançada com a previsão de efeitos que se traduzam na inclusão dos companheiros da União de Facto e na sua intervenção na administração dos bens de herança, podendo por exemplo ser nomeados para cabecelato.

CONCLUSÃO

Da abordagem feita sobre o tema pode-se concluir que a União de Facto não é um casamento, nem uma forma de casamento, embora na prática tenham os mesmos requisitos. A União de Facto é, pois, uma situação de facto que chegaria a ser mais uma forma de constituição da família mas que o legislador não reconhece como tal, só a atribuindo alguns efeitos jurídicos familiares e patrimoniais.

Porém actualmente muitas famílias moçambicanas constituem-se através da União de Facto alegadamente por falta de dinheiro para celebrar o casamento. Muitas fazem a cerimónia da apresentação ou do *lobolo* e não se casam, passando então aparentemente, viver em União de Facto. Nota-se, porém, que a União de Facto necessita de preencher os requisitos legais que nem sempre são seguidos no lobolo, tal é caso da união singular ou a não poligamia que muitas vezes não é respeitada no lobolo.

Nesta forma, as reivindicações a fazer são muito poucas mas de certa forma muito significativas como vimos nos efeitos.

A União de Facto não constitui impedimento para o casamento, mas se uma das partes pretender contrair matrimónio com uma terceira pessoa, deve antes de mais proceder a divisão dos bens adquiridos durante a união de modo a que não prejudique a outra parte.

Para uns, a União de Facto é válida em Moçambique, mas para outros deverás cépticos esta realidade que domina o nosso país em nenhum dos seus aspectos ainda que a Lei da Família faça uma alusão a este instituto para constituição de uma vida a dois e naturalmente constituir uma família.

Portanto, deve-se entender que as pessoas vivendo em União de Facto deveriam ter direitos similares das pessoas casadas segundo as normas cíveis e religiosas vigentes no país.

A União de Facto é uma relação familiar que carece de ser regulamentada de outra forma, para que a mesma seja registada para produzir os seus efeitos jurídicos.

A Lei da Família, ao reconhecer a União de Facto como uma unidade familiar, dotou, segundo a ministra, a sociedade moçambicana de um instrumento de valorização das práticas enraizadas na

sua cultura ou seja afectividade entre um homem e uma mulher com o propósito de constituir uma família.

Para o caso concreto do nosso país, a União de Facto é uma ferramenta muito valiosa, tendo em conta que as pessoas não se casam por várias motivações. Mas também merecem protecção, e daí uma cadeia de protecções necessárias para as crianças nascidas dessas uniões e das pessoas que investem moral e materialmente, mas que na maioria dos casos ficam desprotegidas.

No contexto moçambicano, apesar de a União de Facto ser reconhecida por lei não existe um instrumento de prova e muitas das vezes a parte sobrevivente tem dificuldades de provar perante instituições que esteve a viver nesse regime por um determinado período de tempo, situação cria esse aproveitamento.

Pensa-se que a Lei da Família ainda não está ajustada ao contexto social moçambicano, muito embora a intenção seja certa e boa, é preciso trabalhar, cada vez mais, com as normas para melhorá-las para o seu ajustamento ao contexto social.

BIBLIOGRAFIA

1. Obras

- ✓ ABUDO, JOSÉ. IBRAIMO. (2005). *Direito da Família*. Maputo: Universidade Mussa Bin Bique
- ✓ CIPIRE, FELIZARDO. (1996). *Educação tradicional em Moçambique*. 2ª Edição. Maputo: Publicações Emedil.
- ✓ DIRECÇÃO NACIONAL DE TERRAS (2010). *Cadastro Nacional de Terras*. Disponível em 01.01.13 in <http://www.dinageca.gov.mz/dnt>
- ✓ HONWANA, Alcinda (2002). *Espíritos vivos, tradições modernas: possessão de espíritos e reintegração social pós-guerra no sul de Moçambique*, Maputo: Promédia.
- ✓ JUNOD, HENRY. (1996). *Usos e Costumes dos Bantu*, Maputo: Arquivo Histórico de Moçambique.
- ✓ MALUNGA, CHITUTE DIDIER (2010). *Criança Família Herança, Kapicua, livros e multimédia*, Maputo.
- ✓ Ribeiro, J. (2010). *Os Desafios da Lei da Família*. Disponível em 11.03.12 in <http://www.canalmoz.co.mz>
- ✓ UTREL (2008). *Relatório Preliminar do Direito das Sucessões*.

2. Legislações

- ✓ Carta Africanados Direitos do Homem e dos Povos de 1981
- ✓ Código Civil_(1998). Vol. III, 3ª Edição, Maputo
- ✓ Constituição da Republica de Moçambique (2004). Vol. I, 1ª Edição, Maputo
- ✓ Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra Mulheres de 1979
- ✓ Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948

- ✓ Lei da Família 10/2004 de 25 de Agosto. (2004) Maputo: Imprensa Nacional de Moçambique.
- ✓ MANDLATE, F. (Coordenação) (2003). Código Civil. 1ª Edição. Maputo: Plural Editores
- ✓ Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos de 1966