

Universidade de Lisboa

Faculdade de Direito



MESTRADO EM TEORIA DO DIREITO

PLURALISMO JURÍDICO E FAMÍLIA. CONTRIBUTO NA ÁREA DA TEORIA DO DIREITO PARA A COMPREENSÃO DA RELAÇÃO JURÍDICO-FAMILIAR EM ANGOLA

DISSERTAÇÃO DE MESTRADO EM TEORIA DO DIREITO PARA OBTENÇÃO DO GRAU DE MESTRE

ORIENTADORA: PROFESSORA DRA. MIRIAM AFONSO BRIGAS

CANDIDATA: Ana Paula Godinho Marques Da Conceição

Aluno nº 65711

Lisboa 2025

DEDICATÓRIA

À minha Heroína, minha Rainha, Minha Mãe, **Ricardina Henriques Godinho**, que na sua passagem por este mundo deu-me vida, cobriu-a de afectos e ensinou-me a amar como imperativo de vida.

Ao **Corsino Fortes**, minha figura paterna, que me deixou como legado justiça e a elegância, no pensamento e na acção.

Aos Meus filhos, **Armindo Corsino, Diana Raquel, Gabriel Paulo, Hugo Ricardo e Paulo Sérgio**, por serem a razão da minha existência.

Aos meus netos, **Kayla Adriana, Aya Flor, Iris, Pedro, Adjani Murilo e Luna Isabella**, por me mostrarem diariamente um caminho perene de certezas, de Amor, cumplicidade e de continuidade.

Ao meu futuro neto, **(Guilherme)**, que foi florescendo, geminado com as horas de escrita desta obra.

À memória do meu irmão, **Carlos Alberto**, de quem tenho imensa saudade, sobretudo dos seus “silêncios” que tocavam piano e cantavam melodias que preencheram a “nossa” infância.

Às minhas noras, **Ana Ellen Marques, Isabel Melo e Vanusa Roque** e ao meu Genro, **Bruno Pinto**, pelo comprometimento com a família, por tão bem se terem integrado no mundo dos meus afectos e por viverem intensamente os “meus/ nossos” momentos, fazendo-me sentir sua progenitora.

À memória da **Arminda Correia de Faria**, minha tia, meu melhor exemplo de luta e tenacidade, o melhor ser humano que conheci na vida.

À **Luísa Henriques Godinho**, minha tia e madrinha, que tão bem soube substituir a minha Mãe, quando ela partiu... O teu Amor atenuou a dor de ver partir a minha Rainha.

À memória da “tia” **Maria Helena De Castro Cunha**, que teve um papel muito importante na minha, “nossa vida”, antes e sobretudo depois da partida da minha Mãezinha.

Às minhas tias **Claudete Piseiro** e **Alzira Castro Lopo**, por estarem sempre comigo, por permitirem que o meu mundo fosse permeado por mais afecto, e por me terem presenteado com os vossos companheiros, meus Tios, **Roberto Piseiro** e **Rui Castro Lopo**, de quem sempre recebi lições de vida, que guardo como um tesouro.

À **Filomena de Jesus** e à **Claudina Martins, Pedro Sebastião** e **David Martins**, meus padrinhos de casamento, que, mesmo à distância, estão sempre ao meu lado, há quatro décadas, numa cumplicidade e irmandade rara, apoiando-me sempre que preciso.

À **Margarida Teixeira, “Mãe Guida”**, que me embalou na infância, a mim e aos meus filhos, e cuja história de vida serviu de mote para pensar no tema desta tese.

À **Manuela Alonso da Palma**, minha mãe de eleição, minha Amiga, com quem partilho muitos, muitos momentos, muitos afectos e muito Amor. Obrigada pelo teu apoio permanente.

À **Joaquina Ferreira do Nascimento**, minha **Naty**, minha irmã caçula, com quem falo com o olhar, como se fossemos gémeas de mães diferentes e que me deu a **Runa Safira**, minha afilhada.

À **Fátima Guerra Neto**, minha comadre e Amiga de uma vida, com quem partilhei momentos inesquecíveis de vida, que permitiram que me desse as suas “gémeas”, **Iris** e **Isis**, a baptizar.

À **Deolinda Sena**, minha comadre, por me ter dado a **Nataly** e pela sua garra, sensibilidade e por todo o apoio prestado.

Às minhas Amigas **Margarida Prieto, Dolores Vera Cruz Patrício** e **Maria Sousa, (Tatão)** e aos meus primos e amigos, **José Mário** e **Sónia Cordeiro dos Santos**, pelo apoio permanente e por cobrirem (sempre) as minhas ausências, durante a feitura deste trabalho, dedicando-se ao Gabriel, como se fosse vosso filho. Obrigada pela vossa amizade. Nunca esquecerei o

tempo de ternura e amor que dedicaram ao nosso Gabriel (Tabi) quando não pude estar.

À **Maria de Lurdes Rolim**, minha professora do quinto ano do liceu, no Externato D. Fuas Roupinho, que me aliciou para as letras e deu luz e sensibilidade ao meu percurso académico.

À **Maria do Carmo Medina**, minha mestre, Minha Amiga, Minha Professora, de quem tenho infinita saudade, por tudo quanto me ensinou e por me ter deixado dois irmãos para a e de vida, a **Marta** e o **Paulo**. Tenho a certeza de que, se aqui estivesse, iríamos discutir, até à exaustão, o tema deste trabalho.

À minha Amiga **Adélia Cohen**, pela amizade, pela perspicácia, por ter sempre um livro à mão e uma opinião válida para melhorar a minha visão do mundo e pela honra que tem de ser Mulher, que transmite, com mestria.

À Professora **Miriam Cláudia Brigas**, minha orientadora, **que transformou em poesia a prosa do meu mestrado** e que dedicou muito do seu escasso tempo à correcção deste trabalho, tendo sempre uma palavra de conforto e de apreço, para me obrigar a melhorar, ali onde era necessário.

Aos meus Alunos, os de hoje, os de ontem e os de sempre, a quem contarei mais uma história de vida através desta obra.

A todas as mulheres que influenciaram, de modo indelével, a minha vida, a minha forma de pensamento e a olhar a sociedade e as mulheres com Justiça e “olhos de Mulher”. O convívio com estas Mulheres, algumas aqui nomeadas e tantas outras, inominadas, incógnitas, permitiu que me tornasse uma pessoa melhor.

AGRADECIMENTOS

À **Joaquina Ferreira do Nascimento** e à **Diana Raquel Ferreira Pinto**, por me terem motivado para esta empreitada, que, sem o seu apoio não teria sido possível. Obrigada por me terem traído e matriculado sem o meu conhecimento!

Às minhas famílias, aquela a que estou ligada por laços de sangue (especialmente aos meus irmãos, tios, sobrinhos **Sandro Lauro, Yuri Miguel e Priscila (Lwena) Ferreira, Rodrigo Luz e Guilherme Fortes** e primos) e aquela que escolhi e a quem estou ligada por profundos laços de afecto e ternura, por estarem sempre comigo, mesmo quando estou ausente e em todos os momentos, bons e maus, por terem respeitado os meus silêncios e por terem consentido e compreendido as minhas ausências, durante a feitura deste trabalho. Acreditem que o vosso cuidado e compreensão ajudou imenso.

À **Fundação Lwini**, à sua presidente, Dra. **Ana Paula Dos Santos** e a todos os membros da Direcção e seus trabalhadores, por me permitirem realizar inúmeras viagens por esta Angola profunda e ter contacto com uma ordem normativa alicerçada no Costume que desconhecia e que ampliou os meus horizontes, levando-me a aceitar mundos diferentes, num exercício de alteridade, enquanto estudante de Direito. O meu muito obrigada pelas horas em que fiz a comitiva esperar em cada Ombala que visitássemos, permitindo-me colocar todas as questões relativamente à constituição das relações jurídicas familiares.

Aos meus colegas de escritório, aos meus sócios, **Katila Pinto de Andrade, Basílio Kambya, Emery Moio e Edivaldo Calitamba**, por todo o apoio e por cobrirem as minhas falhas, fazendo-me sentir integrante de todos os processos, durante o tempo em que estive ausente.

Aos meus estagiários, por me ajudarem sempre nesta empreitada, especialmente à **Luyana Bragança Augusto**, que foi incansável na busca por bibliografia.

À minha nora, Isabel Melo, pela dedicação na tradução deste trabalho e revisão do texto.

Ao meu genro **Bruno Pinto**, pela sempre pronta colaboração na revisão deste trabalho.

Aos meus alunos, que me fizeram sentir parte das suas vidas, de todas as vezes que me desloquei a Luanda, pedindo-me que fosse à faculdade para uma tertúlia ou “Aula da Saudade”. Confesso que foram momentos que me marcaram e que registo com incontida gratidão.

À **Deolinda Canifa Sena**, pelo apoio e por se travestir de jurista para me auxiliar na pesquisa.

À **Ana Joaquina Van-Dúnem Costa**, minha Amiga, irmã e vizinha, por tão bem ter cuidado da minha casa durante a minha ausência.

À **Ana Maria Bezerra** e à “Tia” **Teresa Martins**, pelos telefonemas diários, incentivando-me a concluir este trabalho.

À Professora **Sílvia Alves**, minha professora, que com a sua sensibilidade me motivou para a escolha do tema, “roubando-me” para futuros voos na área da Filosofia do Direito.

Ao Professor **Eduardo Vera Cruz**, pela sua forma especial de ser, por ser uma pessoa de bem e querer o bem dos que o rodeiam, por nos fazer acreditar que conseguimos, pela dedicação permanente à academia e ao Direito e por motivar-nos permanentemente para a investigação e para o debate de ideias, de forma livre e descomprometida.

Aos meus colegas da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto, pelo apoio, pelo incentivo e pela colaboração na procura de bibliografia. Sem desmerecer o prestigioso contributo de cada um deles, destaco os colegas **Carlos Alberto Burity da Silva**, **Carlos Maria Feijó**, **José Octávio Serra Van-Dúnem**, **Lino Dianvutu**, **Filipe Adolfo**, **André Sango** e **Irineu Matamba**, o primeiro, incentivando-me a abraçar esta empreitada e os últimos na “colheita” de bibliografia e troca de galhardetes.

Aos trabalhadores do Arquivo Histórico Nacional de Angola, nomeadamente o Dr. **Alex André**, a Dra. **Luzia Carvalho** e a Dra. **Maria**, por terem permitido o acesso aos arquivos e por me auxiliarem na procura de bibliografia para enriquecer este trabalho.

Aos colegas de mestrado, **Arianna Martone**, **Cláudia Carneiro**, **Francisca Soromenho**, **João Pinto Ramos**, **Mariana Zaidan**, **Ana Mafalda**, **Rodrigo Chaves**, **Joaquina Nascimento** e **Filipe Adolfo**, pela partilha de galhardetes e pelas inúmeras horas de conversa durante a parte escolar.

A todos os professores e trabalhadores da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto e da Universidade Clássica de Lisboa, sobretudo os da reprografia, sempre solícitos e prestativos em todas as vezes que solicitei a sua colaboração.

Ao **Bruno e à Luyana Semedo de Pina**, que durante esta empreitada transportaram sempre, com incontida satisfação e espírito de colaboração, os meus livros entre Lisboa e Luanda e vice-versa.

Por último, mas não menos importante,

À Professora **Miriam Cláudia Afonso Brigas**, pela permanente motivação e pela sua opinião certa, sincera e tempestiva, que permitiu que melhorasse este trabalho. **Repito, com muito orgulho, que A SRA. PROFESSORA DRA. TRANSFORMOU EM POESIA A PROSA DO MEU MESTRADO. BEM HAJA!**

A todos vós, o meu muito **OBRIGADA!** A vossa presença é um bálsamo na minha vida e o vosso empenho e ajuda muito contribuíram para que tivesse ânimo para concluir este trabalho.

DECLARAÇÃO DE INTERESSE

A abordagem deste tema suscita acaloradas discussões na sociedade angolana, pelo que, como *prius* à sua abordagem, impõe-se que faça a minha declaração de interesse.

Sempre concebi a família tradicional, nascida de um casamento entre duas pessoas de sexo diferente.

No exercício da profissão de Advogada, na Barra do Tribunal fui assistindo, ao longo dos anos, a decisões que suscitaram em mim um sentimento de que estava a ser negada Justiça a uma situação jurídica nascida do Amor, Afecto e Solidariedade entre duas pessoas.

O melindre de tais situações e a vontade de contribuir para a sua abordagem fizeram-me evoluir no pensamento, cogitando a protecção do ordenamento jurídico a uma realidade que postula protecção e acolhimento. Tomei consciência do tema pela observação de inúmeras famílias com quem privei ao longo da vida, porventura, constituídas fruto de relações simultâneas. Quando me propus reflectir sobre este tema e o partilhei com amigos, recebi muitas mensagens de encorajamento e de felicitação, por abordar, sem rodeios e sem tabus, um tema que divide a sociedade angolana.

No ano de 2012, fui integrada na Comissão de Reforma da Justiça e do Direito (CRJD), tendo ficado afecta à subcomissão de revisão do Código Civil e do Código da Família, cujo anteprojecto acolhia o casamento tradicional e o casamento religioso. Fui encarregue pelo Dr. Raúl Araújo (coordenador da CRJD) de fazer a apresentação pública do projecto de alteração do Código da Família, o que ocorreu no anfiteatro do Palácio da Justiça. Nesta ocasião, o esquecimento a que foram remetidas as “famílias simultâneas” serviu de mote à maior parte das intervenções, vindas de sociólogos, antropólogos, professores, associações e cidadãos anónimos, de tal sorte que, na qualidade de membro da CRJD, declarei publicamente que, face à realidade fáctica que apresentava a sociedade angolana, entendia que deveriam ser acolhidas as “famílias

simultâneas” ou que, pelo menos, lhes fossem atribuídos efeitos jurídicos. Tal afirmação valeu-me uma reprimenda do Dr. Raúl Araújo, então Coordenador da CRJD.

A partir de então, nunca mais fui chamada a fazer qualquer apresentação pública de temáticas relacionadas com a revisão do Código da Família. Este foi o incentivo de que necessitava para, sem paixões e sem tabus, abordar o tema, na perspectiva de deixar o meu singelo contributo ao Direito angolano para legislação futura no domínio do Direito da Família. Esta decisão tomou de surpresa a generalidade das pessoas que me conhecem, amigos e colegas, conhecedores da minha posição pessoal quanto à constituição das relações jurídico-familiares. A curiosidade e a vontade firme de contribuir e deixar legado às gerações futuras impeliu-me à abordagem de tema tão sensível.

A todos, desejo uma boa leitura, com a satisfação de, pelo menos, ter aberto o caminho para a discussão.

Luanda, Janeiro de 2024

RESUMO

O reconhecimento do pluralismo jurídico e a sua influência em todos os domínios das relações sociais em Angola, especialmente na constituição das relações jurídico-familiares é a pretensão deste trabalho. Pretende-se fazer uma abordagem do pluralismo jurídico, aos olhos da teoria do Direito, através do estudo das Fontes do Direito, para compreender a distância que separa as regras jurídicas, emanadas do Direito estatal, da realidade social, alicerçada no Costume, que sobressai na constituição das relações familiares, mostrando-nos uma família alargada, poligâmica (DUMBO, 2019:121) constituída por regras bem definidas.

Em Angola, existem famílias simultâneas que partilham um mesmo sujeito, contrastando com a ordem normativa estadual que, no esteio positivista legalista, consagra o princípio da monogamia. A relevância deste tema para a disciplina de Teoria do Direito centra-se na abordagem da teoria das fontes, na possibilidade de criação e surgimento de Direito para além da ordem jurídica, e na admissão da existência de outras ordens normativas tão ou mais importantes que a ordem jurídica estadual, como a ordem moral e a ordem de trato social (PINTO PEREIRA, 2013:30). Em Angola, a ordem (jurídico) normativa é alicerçada na lei e no pensamento positivista legalista do século IX, mas esta convive com outra ordem normativa, alicerçada no Costume. Tal conduz-nos ao estudo do diálogo entre as fontes de Direito no ordenamento jurídico angolano.

Olhar para fenómenos sociais, como a constituição de famílias, cuja génese se subtrai à imperatividade da ordem normativa estadual, evidencia o conflito permanente, o eventual e necessário diálogo entre as fontes do Direito e a permeabilidade da ordem jurídica normativa estadual ao Costume. Permite-nos entender a existência de outras ordens normativas, diferentes, que coabitam e muitas vezes se sobrepõem à lei, numa perspectiva de criar Direito a partir do Costume.

Em Angola sempre coexistiram uma ordem jurídica e uma ordem moral, alicerçada no Costume, levando a que o legislador angolano, sem as hierarquizar, tivesse admitido no texto Constitucional a existência de outras fontes de Direito para além da lei. O artigo 7º da Constituição da República de Angola (CRA)¹ traduz a aceitação de outras manifestações do Direito para além do Direito emanado por fonte estadual e a coexistência de ordens jurídicas múltiplas, com relações de competição, colaboração e algumas vezes de negação, procurando ajustá-las e acomodá-las, num verdadeiro exercício plural. Na CRA o legislador reconheceu validade e força jurídica ao Costume, desde que não seja contrário à Constituição nem atente contra a dignidade da pessoa humana, erigindo o Costume à categoria de fonte imediata do Direito.

¹ Artigo 7º da CRA: “É reconhecida a validade e a força jurídica do Costume que não seja contrário à Constituição nem atente contra a dignidade da pessoa humana”.

ABSTRACT

This work intends to recognize legal pluralism and its influence on every domain of social relationships in Angola, particularly in the establishment of legal family relationships. It aims to approach legal pluralism, from a Law Theory perspective, by studying the sources of Law, to understand the distance that separates the legal regulations emanating from State Law and social reality, which, conversely, is based on customs reflected in the family relationships established, namely, the extended polygamous family (DUMBO, 2019:121), under well-defined rules.

In Angola, there are overlapping families sharing one same individual, contrasting with the state normative order that, from a positivist loyalist perception, is devoted to the principle of monogamy. This topic's significance to Law Theory lies in the theory of sources' approach, the possibility of law creation and emergence beyond the legal order by acknowledging the existence of other normative orders of equal or higher importance than the state legal order, such as moral order and social traits (PINTO PEREIRA, 2013:30). In Angola, the (legal) normative order is based on the Law and the 19th-century positivist loyalist perception, but it coexists with another normative order based on Customs. Thus, we study the dialogue between the sources of Law in the Angolan legal system.

Observing social phenomena, such as family composition, whose genesis fails to comply with the imperative state normative order, demonstrates the permanent conflict, the eventual necessary dialogue between the sources of Law, and the permeability of the state normative legal order to Customs. This perspective allows us to understand the existence of other different normative orders that coexist and often overlap with the Law by creating Law from Customs.

In Angola, the Legal order and the Moral order, based on Customs, have always coexisted, and this has led the Angolan legislator to recognize in the Constitutional text the existence of other sources of Law beyond the legislation, without ranking them. Article 7 of the Constitution of the Republic of Angola

(CRA)² reflects the acknowledgment of other law manifestations beyond the Law emanating from the State and the coexistence of multiple legal orders, which compete, collaborate, and occasionally reject each other, aiming to adjust and accommodate them in a truly plural exercise. In the CRA, the legislator recognized the validity and legal force of Customs, provided that they do not oppose the Constitution nor threaten the human person's dignity, promoting Customs to the category of immediate source of law.

² Article 7 of the CRA: "The validity and legal force of Customs is acknowledged, as long as it does not oppose the Constitution nor threatens the human person's dignity."

PALAVRAS-CHAVE:

Fonte de Direito

Costume

Pluralismo

Família

Monogamia

Poligamia

KEY WORDS:

Source of Law

Customs

Pluralism

Family

Monogamy

Polygamy

“OLHO NO ESPELHO E NÃO ME VEJO, MAS UM DIA EU HEI DE ME REENCONTRAR”

Olho no espelho

E não me vejo

Não sou eu

Quem está lá

Senhores

Quero de volta

Os meus tambores

Quero de volta

Os meus orixás

Quero de volta

Meu pai Olorum

Em seu esplendor sem par

Quero de volta

O meu modo de viver

Quero de volta

As minhas asas negras e belas

Com que costumava voar

Séculos de destruição

Sobre os ombros cansados

Estou eu a carregar

Confuso, sem norte sem rumo

Perdido de mim mesmo

Aqui neste lado do mar

Um dia, no entanto senhores

Eu hei de me reencontrar

Carlos de Assumpção, *Eclipse*

ÍNDICE

- I. Introdução**
- II. Pluralismo jurídico**
- III. Pluralismo jurídico em Angola**
 - 1. No período anterior à independência: A Lei do Indigenato e dos Vizinhos da Regedoria**
 - 2. No pós-independência: O artigo 7º da Constituição da República de Angola**
- IV. As fontes do Direito de Família angolano**
 - 1. O Costume como fonte do Direito angolano**
 - 2. O Costume e o princípio da dignidade da pessoa humana**
 - 3. A união de facto**
- V. Princípios fundamentais do Direito de Família angolano:**
 - 1. Princípios gerais**
 - 2. O princípio da protecção da família pelo Estado**
 - 3. O princípio da harmonia e responsabilidade no seio da família**
 - 4. O princípio da igualdade entre o homem e a mulher**
 - 5. O princípio da protecção e igualdade das crianças**
 - 6. O princípio da educação da juventude**
 - 7. O princípio da nova moral social**
 - 8. O princípio da laicidade do estado**
 - 9. O princípio da liberdade de escolha da forma de constituir família e da dignidade entre os seus membros**
 - 10. O princípio da monogamia**
- VI. Pluralismo jurídico na constituição das relações jurídico-familiares**
 - 1. As famílias simultâneas**
- VII. A interpretação sistemática dos artigos 7º e 35º da CRA e dos artigos 20º e 112º do Código da Família**
- VIII. Direito comparado – o pluralismo jurídico nos países de expressão portuguesa**

- IX. Conclusão**
- X. Bibliografia**

SIGLAS E ABREVIATURAS

CADHP – Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos

Cf. - conferir

CRA - Constituição da República de Angola

SADC – Comunidade de Desenvolvimento da África Austral

p. - página

pp. - páginas

vol. - Volume

I. INTRODUÇÃO

O pluralismo jurídico é uma realidade na República de Angola, manifestando-se sobretudo a nível da constituição das relações jurídico-familiares, de tal sorte que mereceu consagração Constitucional.

Antes da colonização, os povos de Angola tinham as suas autoridades (hoje designadas autoridades tradicionais),³corporizadas por pessoas que ascendiam ao poder por via sucessória, e regras de ordenação social, de cariz informal e oral, mas que constituíam Direito, na nossa opinião, se o entendermos como o conjunto de regras que regulam a convivência social. A vida dos povos de Angola resumia-se a um conjunto de condutas, adoptadas reiteradamente por todos, com a convicção da sua obrigatoriedade. Discute-se se podemos considerar as regras então existentes um verdadeiro Direito, porque se baseavam na oralidade, na informalidade e na reiteração de determinadas condutas, características do Costume (ALTUNA, 2014:38).

Após a colonização, os navegadores portugueses ocuparam gradualmente o território de Angola⁴ e tal realidade propiciou que, nas áreas ocupadas, fosse estabelecida a autoridade estadual por Portugal, impondo-se as leis escritas aprovadas no país colonizador estendidas a Angola, por portarias. Nos territórios onde a ocupação não se verificou, os povos nativos continuaram com a estrutura social anterior, com os Sobas no topo da hierarquia das autoridades, legitimados por via sucessória, e as relações sociais regidas pelos Costumes.

Depois da ocupação colonial, coexistiam no território de Angola dois sistemas normativos distintos, inspirados em fontes diversas, que nunca se entrelaçavam, na medida em que cada grupo social tinha a sua própria ordem normativa. No ano de 1954, houve a “formalização” de ordens normativas distintas, com a aprovação do Estatuto dos Indígenas Portugueses das Províncias da Guiné, de Angola e Moçambique (referido adiante como Lei do Indigenato ou Estatuto dos Indígenas), instrumento que, basicamente, subtraía

³ As instituições do Poder Tradicional mereceram acolhimento no artigo 223º da CRA

⁴ Segundo relatos do General Santos Correia, numa conferência efectuada na Sociedade de Geografia a dez de Janeiro de 1952.

a aplicabilidade das leis portuguesas aos povos indígenas e reconhecia validade ao Costume na regulamentação das relações jurídicas estabelecidas entre estes povos indígenas.

A Lei do Indigenato surge como factor de discriminação da população porquanto o poder colonial não consentia a aplicação da lei civil aos nativos, porque estes não comungavam nem adoptavam os hábitos e costumes portugueses. A população angolana foi classificada em “indígenas” e “assimilados”, consoante adoptassem o modo de viver, hábitos e costumes dos cidadãos portugueses, sendo que os “indígenas”, aqueles que viviam de acordo com a tradição e costumes locais, tinham de pagar um imposto às autoridades, o chamado “imposto indígena”.

Apesar de a Lei do Indigenato colocar limites ao reconhecimento e aplicação do Costume, obrigando à sua harmonização com os princípios fundamentais do Direito público e privado português, a verdade é que a constituição das relações jurídico-familiares entre os povos indígenas continuou a reger-se pelos costumes (ESTERMANN, 1983:27).

A existência de duas ordens normativas aplicáveis a grupos sociais diferentes acentuou a separação entre colonizadores e colonizados, discriminando estes últimos, que nunca conheceram o Direito escrito e continuaram a reger-se pelos seculares costumes existentes.

Após a independência de Angola, ocorrida a onze de Novembro de 1975, o legislador angolano optou pela manutenção das leis portuguesas, e, numa perspectiva positivista legalista, fez tábua rasa aos costumes existentes, sobretudo aos vigentes na constituição das relações jurídico-familiares.

No período pós-independência, possivelmente na tentativa de afirmação do poder estadual e de uniformização do Direito em todo o território nacional, o poder instituído consagrou a lei como única fonte de Direito, como de resto consagrava o Código Civil vigente, na medida em que a nova Constituição não se debruçou sobre as fontes de Direito.

A verdade é que a maior parte dos cidadãos angolanos, tal como acontecia no período pré-colonização e pós-colonização, continuou a constituir

as relações “jurídico”-familiares com base no Costume, verificando-se a existência de uma família alargada, onde um sujeito mantinha, nas zonas rurais (e actualmente também nas zonas urbanas), várias mulheres no mesmo local, a Ombala.

Nas Ombalas existiam regras próprias de convívio e de manutenção dessas famílias, que, embora vivessem na mesma povoação, constituíam uma estrutura organizada, aceite por todos. O casamento é visto nestas comunidades como uma aliança de grupo (MEDINA, 2013:23). Cada uma das mulheres tinha a sua casa, diferente das casas das outras mulheres, mas junto umas das outras; eram diferentes em termos de construção e de imponência, pois a casa da primeira mulher era mais sumptuosa e com mais requinte e comodidade do que a casa das outras mulheres que se seguem. Após a independência, adoptou-se, na constituição das relações jurídico-familiares, o princípio da monogamia, na esteira do Direito português, e o casamento continuou, formalmente, a ser a principal fonte de constituição das relações jurídico-familiares, conforme o livro IV do Código Civil.⁵

A realidade social visível mostra-nos que, pelo menos, oitenta por cento da população angolana não constitui as relações jurídico-familiares fundadas no casamento formal,⁶ vivendo em união de facto, que pode estabelecer-se pelo mesmo indivíduo com várias mulheres.

Existe uma realidade *praeter legem*, aceite e reiterada, em que um homem convive paralela e simultaneamente com várias mulheres, das quais tem filhos, que convivem harmoniosamente e mantêm contacto como uma verdadeira família. Tais constatações constam do inquérito que precedeu a aprovação do Código da Família, cujas conclusões constam do Relatório de fundamentação do Código da Família de 1987 e que se manteve, para além da entrada em vigor do Código da Família, segundo intervenções de académicos aquando da

⁵ O Código Civil de 1966, que entrou em vigor em Angola a um de Janeiro de 1967, mantém-se em vigor até ao momento, com algumas alterações, das quais a mais importante foi a revogação total do livro IV, relativo à família, substituído pelo Código da Família, aprovado pela Lei 1/88 de 20 de Fevereiro.

⁶ Preâmbulo do Código da Família que viria a ser aprovado no ano de 1988, com a introdução da figura da união de facto, justificada pela necessidade de formalizar as relações estabelecidas entre homem e mulher que, segundo o relatório de justificação, ocorriam por inexistência de Conservatórias do Registo Civil.

apresentação pública do projecto de alteração do Código da Família em Setembro de 2014.

No final da década de setenta do século passado, o legislador angolano entendeu fazer um estudo profundo sobre as fontes de constituição das relações jurídico-familiares e concluiu (conforme as razões justificativas e os trabalhos preparatórios do Código da Família aprovado em 1988) que a maior parte dos cidadãos não contraíam casamento pela inexistência de conservatórias de registo civil suficientes nas zonas rurais. Essa conclusão viria a tornar-se imprecisa, pois apesar da consagração do instituto da união de facto, dez anos após a aprovação da lei, não existia memória de nenhuma união de facto registada, por inexistência de livros de registo de uniões de facto.⁷ O instituto da união de facto permitia legalizar, à posteriori, as relações conjugais estabelecidas de modo informal, equiparando-as ao casamento, após o reconhecimento, que produz efeitos retroactivos à data do início da união.

Apesar disso, trinta e oito anos após a aprovação do Código da Família, verificamos que, na prática, são em número irrisório os casos de reconhecimento por mútuo acordo da união de facto e que esse reconhecimento surge, normalmente, pela via judicial nos casos de ruptura da relação ou morte de um dos companheiros. Destinaremos um capítulo deste trabalho ao instituto da união de facto e aos efeitos que produziu nas relações jurídicas conjugais.

A reflexão, por parte da autora deste trabalho, sobre o pluralismo jurídico na constituição das relações familiares iniciou quando, a convite da **Fundação Lwini**, uma instituição de solidariedade social cuja constituição foi impulsionada pela Princesa **Diana de Gales**, na sua visita a Angola no ano de 1997, e que é presidida pela Sra. Dra. **Ana Paula Dos Santos**, antiga primeira dama de Angola, foi visitar várias províncias de Angola e visitou as chamadas Ombalas, em que existe absoluta ausência do Direito positivo, que, de resto, não é conhecido e reconhecido. Nessas Ombalas existe uma organização rigorosa, quer a nível das relações familiares afectivas quer a nível da distribuição dos meios de produção e do trabalho. Existe um chefe e uma organização social,

⁷ Comunicado dos Conservadores do Registo Civil em Conferência em Benguela, no âmbito da Comissão de Reforma da Justiça e do Direito em Novembro de 2012

fundada numa família com uma estrutura poligâmica, em que o chefe da Ombala estabelece relação conjugal com várias mulheres, que convivem no mesmo espaço. A primeira dessas mulheres tem de autorizar e aceitar as demais mulheres com quem o companheiro constitui relações familiares posteriormente (DUMBO, 2019:121).

A experiência da autora deste trabalho no foro, enquanto advogada, levou-a a admitir a aceitação e validade dessas relações, múltiplas e simultâneas, “poligamia sucessiva”, porquanto, nos processos-crime, quando os magistrados questionam os réus sobre a sua identidade, dirigem-lhes invariavelmente a seguinte pergunta: “*Quantas esposas o senhor tem?*”.

Nos casos de falecimento de um sujeito que é funcionário público ou trabalhador subordinado de uma empresa, a entidade patronal, submetendo-se ao sistema de segurança social vigente, determina a entrega dos salários e da pensão de alimentos à esposa ou companheira de união de facto reconhecida, mas, na maior parte dos casos, o sujeito não é casado, nem reconheceu a união de facto, e possui várias companheiras, não tendo uma relação formalizada com nenhuma delas. Acontece invariavelmente que a pensão de alimentos e os salários não são entregues à família, que deles necessita, porque tradicionalmente o homem é o provedor da estrutura familiar, do ponto de vista financeiro. Nestes casos, a empresa omite-se e não entrega a pensão a nenhuma dessas companheiras, situação perturbadora da paz social.

Acontece frequentemente as companheiras unirem-se e reclamarem a partilha por todas da pensão de alimentos, em iguais quinhões, mas as empresas não aderem a esta solução, o sistema de segurança social não o permite, nem os Tribunais decidem nesse sentido, num exercício que não é plural, prevalecendo a lei sobre o Costume.⁸ A família fica desprotegida porque o sistema de segurança social e a lei impõem relações monogâmicas, quando, na verdade, estas constituem actualmente a excepção à regra, não só no meio rural, mas também no meio urbano.

⁸ Testemunho do Dr. **Arlindo Castro**, Presidente do Núcleo do Instituto Brasileiro do Direito da Família em Angola, sobre a sua experiência como magistrado.

Durante os trabalhos de revisão do Código da Família, enquanto fazia a apresentação do futuro texto do referido código (na qualidade de integrante da Comissão de Reforma da Justiça e do Direito (CRJD)), as questões colocadas pela plateia tinham invariavelmente a ver com as chamadas famílias múltiplas e simultâneas, com os cidadãos (maioritariamente sociólogos e antropólogos) a censurar a Comissão de Reforma da Justiça e do Direito por desvalorizar o Costume, num momento em que o artigo 7º da Constituição da República de Angola (CRA) de 2010 atribuiu força e validade jurídica ao Costume, erigindo-o à categoria de fonte imediata do Direito angolano, ombreando com a lei.⁹

O artigo 7º da CRA, em nota de rodapé nas primeiras páginas deste trabalho, confere validade e força jurídica ao Costume que não seja contrário à Constituição nem atente contra a dignidade da pessoa humana. Partindo do pressuposto acabado de referir, podemos concluir que a consagração da monogamia como princípio fundamental do Direito da Família e a igualdade entre o homem e a mulher no seio da família (artigo 35º da CRA) conflituam com o Costume vigente na constituição das relações familiares em Angola, caracterizada pela existência de famílias múltiplas, constituídas por um mesmo sujeito com várias mulheres simultaneamente. Nestas relações não existe igualdade entre o homem e a mulher, são subalternizadas. Essa (nova) entidade familiar não é motivo de conflito, tendo aceitação social na comunidade.

A maior parte dos Costumes vigentes no domínio da relação familiar subalternizam a mulher, ofendendo a “dignidade humana”, se vista à luz dos conceitos universais consagrados na Declaração Universal dos Direitos Humanos e na Carta Africana dos Direitos dos Homens e dos Povos. Um exemplo destas tradições é o *alembamento*, o designado “casamento tradicional”, que consiste na entrega prévia de uma lista de bens enumerados

⁹ Notícia do Novo Jornal de 30/09/14- Comissão de Reforma da Justiça e do Direito, criada por Despacho do Presidente da República de Novembro de 2012, admite, em sessão de auscultação de académicos, introduzir a figura do casamento tradicional no Código da Família. Disponível em www.angonoticias.com, consultado a 09 de Fevereiro de 2025.

pela família da noiva à família do noivo, que os leva no acto do *alembamento*¹⁰, uma cerimónia correspondente ao noivado no Direito civil (MONTEIRO 1973:170).

O Direito positivo não confere eficácia à promessa de casamento, obrigando, no caso de rompimento da promessa, à devolução de bens à família que tenha realizado gastos com vista à realização do casamento, conforme o artigo 22º do Código de Família. Na ordem normativa que se alicerça no Costume, o *alembamento* é considerado o casamento tradicional, que pode ser procedido pelo casamento civil e pelo casamento religioso. Mais do que o casamento entre um homem e uma mulher, o casamento tradicional tem maior importância do que o casamento civil, selando a aliança entre famílias. Na década de noventa, aquando das primeiras propostas legislativas para alterar o Código da Família, os então deputados à Assembleia Nacional, encabeçados pelo falecido deputado **Agostinho Mendes de Carvalho**, solicitaram a introdução da figura do *alembamento* no Código da Família, pois, segundo aquele deputado, na tradição angolana, uma mulher que não fosse “alembada” era indigna. Estas intervenções e a realidade social levam-nos a questionar se cerimónias como o *alembamento*, dirigido pelos familiares e não pelos noivos, não contendem com o conceito de “dignidade” que, sendo um conceito indeterminado, deve ser preenchido, na nossa modesta opinião, tendo em conta o circunstancialismo existente e os costumes vigentes nas comunidades.

Existe um conflito permanente entre o facto e o Direito, entre o Direito e a lei, entre o Costume e a lei, quando, em rigor, “*todo o Direito deriva do facto*” (VERA-CRUZ PINTO, 2020:183).¹¹

Devemos apelar ao debate conceptual sobre as fontes do Direito em Angola, sobre a existência de verdadeiro pluralismo jurídico, ao mesmo tempo que devemos densificar valorativamente o conceito de dignidade humana, à luz

¹⁰ O casamento tradicional é um processo conduzido pela família e não pelos noivos. Começando com a apresentação das famílias, a família do noivo é convidada para um almoço em casa da família da noiva e, neste almoço, a família da noiva entrega uma lista de bens que devem ser entregues na data do *alembamento*, que é o casamento tradicional. Note-se que nem os pais dos noivos têm grande intervenção na cerimónia. Os tios dos noivos, com preferência para os tios maternos, é que conduzem a cerimónia e fazem a lista de bens, que são normalmente bebidas, animais vivos, peças de vestuário para o pai, mãe, tios e avós da noiva, etc.

¹¹ Citando Norberto Bobbio em *La consuetudine come fatto normativo*, 1942.

da ordem normativa fundada no Costume. Este exercício é pertinente no ordenamento jurídico angolano como parte do processo de “legitimação” da lei no debate sobre as fontes de Direito, “*que são elementos de um processo de criação e instauração de modelos consensuais de comportamento a seguir por cada um dos membros da sociedade, que marcam a passagem para o jurídico quando a comunidade requer, intencionalmente, a sua aprovação e efectividade*” (VERA-CRUZ PINTO, 2020:195).

Angola vive hoje, a nível nacional, num mundo de hibridação jurídica atípica (SOUSA SANTOS e VAN DÚNEN, 2012:39), com duas ordens normativas paralelas, na maior parte das vezes conflitantes, o que não resulta somente da colonização, pois alguns conflitos emergem do interior de uma mesma ordem normativa, com Costumes diversos no Norte e no Sul do país.

Nos povos da América Latina, que têm em comum com os povos africanos, nomeadamente com Angola, o processo de colonização, a independência foi conferida aos filhos dos europeus. Contrariamente, no caso de Angola, a independência foi concedida aos nativos, que, por força da Lei do Indigenato no processo de *indirect rule* adoptado pelo Estado Português, nunca tiveram contacto com o Direito português, que vigorou até à data da independência e ao qual têm que se submeter no período pós-independência.

A prática social costumeira conflitua com o princípio constitucional da igualdade (artigo 23º da CRA) e com o princípio da igualdade entre o homem e a mulher no seio da família (número 3 do artigo 35º da CRA).

O pluralismo jurídico é parte integrante do pluralismo social (KAPOCO e NOJIRI, 2018:1903), pelo que o exercício correcto deveria ser de integração e conciliação de duas ordens normativas, provenientes de diferentes fontes que a CRA não hierarquiza, e acolher a situação de facto, acabada de descrever, conferindo-lhe efeitos jurídicos, de modo a pacificar a sociedade.

É evidente o conflito entre a lei e o Costume, o choque de duas ordens normativas, a estadual e aquela alicerçada no Costume, conflito que é mais evidente na constituição das relações familiares.

O Direito emanado do estado está em contradição com a prática social, pelo que é urgente influenciar a mudança legislativa, no sentido de se atribuírem efeitos às referidas relações múltiplas e simultâneas, e influenciar decisões dos Tribunais alicerçadas no Costume, na medida em que, apesar de reconhecida força e validade jurídica ao Costume enquanto fonte de Direito, os Tribunais angolanos decidem invariavelmente de acordo com a lei, postergando as regras costumeiras. Imensos estudos sobre o pluralismo jurídico têm sido feitos em Angola, no domínio social e da aplicação da justiça, mas o tema do pluralismo jurídico na constituição das relações familiares continua a constituir um tabu. O conflito permanente entre o facto e o Direito, entre o Costume e a lei, ofusca a paz social que se pretende numa sociedade em construção, desestruturando o tecido social e a família, que é a base de qualquer sociedade. É nosso propósito abordar a temática do pluralismo jurídico na constituição das relações familiares, à luz da teoria do Direito, discorrendo, numa perspectiva histórica, sobre as fontes do Direito e a relação entre elas no ordenamento jurídico angolano. É nosso propósito abordar, numa perspectiva comparatística, o lugar ocupado pelas ordens normativas fundadas na lei e no Costume, no período colonial e na Angola independente.

Iremos abordar o tema em vários capítulos, sendo o primeiro capítulo dedicado ao pluralismo jurídico, relacionando-o com a colonização, por entendermos que o pluralismo em Angola surge como consequência directa da colonização, levando ao conflito entre um Direito pré-existente e o Direito imposto pelo povo colonizador, como forma de dominação. Abordaremos o pluralismo jurídico em Angola, fazendo uma análise à Lei do Indigenato e às manifestações de pluralismo no período pós-independência. Num outro capítulo, abordaremos as fontes do Direito da Família angolano, numa perspectiva histórica, no período pré-colonial, durante o período colonial e no período pós-independência, onde abordaremos o regime da união de facto e os princípios do Direito da Família angolano, de onde desponta o princípio da monogamia em contradição com a realidade social, que é marginalizada e ancorada no Costume, a que a CRA atribui dignidade de fonte imediata do Direito. Posteriormente, teremos um capítulo de Direito comparado, em que abordaremos a realidade em

países em que existe pluralismo, terminando com propostas concretas de acolhimento pelo ordenamento jurídico dessa realidade factual.

Pretende-se, com esta trabalho, obter respostas às seguintes questões:

- Em Angola existe verdadeiro pluralismo jurídico na constituição das relações familiares?
- O texto do artigo 7º da CRA traduz verdadeira afirmação do pluralismo jurídico ou antes a conformação com a resiliência e impermeabilidade do Costume?
- Deverá o legislador angolano atender à nova realidade familiar e legitimá-la por ser condicente com o Costume?

A resposta a estas perguntas levar-nos-á a formular, a título de conclusão, sugestões de alteração legislativa e acolhimento da realidade social vigente.

II. PLURALISMO JURÍDICO

As teorias positivistas do século XIX e XX, que defendiam o império da ordem normativa estadual, há muito sucumbiram face à pluralidade de ordens jurídicas e judiciárias que surgem num mesmo espaço territorial ou que determinado estado adopta, por força das convenções internacionais ou das instituições internacionais a que se vincula. Num mundo cada vez mais global, os países agrupam-se em organizações, políticas, económicas e financeiras, que possuem uma ordem normativa (muitas vezes fundada no Costume, como é o caso do Direito Internacional Público) imposta a cada estado membro. Essa ordem normativa coexiste com a ordem normativa estadual nacional que, por sua vez, convive amiúde com outras ordens normativas nacionais ou locais cuja fonte não é estadual mas assenta muitas vezes no Costume ou na religião. Tal significa que, no mesmo espaço territorial, circulam e aplicam-se várias ordens normativas, sendo que a ordem normativa estatal se aplica supostamente à generalidade dos cidadãos e as outras ordens normativas aplicam-se a determinado ou determinados grupos de cidadãos. “As sociedades contemporâneas são jurídica e judicialmente plurais, na medida em que nelas

circulam vários sistemas jurídicos e judiciais, apesar de o paradigma normativo do Estado moderno pressupor que em cada Estado só há um direito e que a unidade do Estado pressupõe a unidade do direito” (SOUSA SANTOS e TRINDADE, 2003).¹² No mesmo sentido, Merry (1988), citada por Tamanaha, Sage e Woolcock (2012:9), declara que o pluralismo jurídico representa as situações em que a vida diária é governada por várias ordens normativas e jurídicas.¹³

As sociedades actuais são plurais, quer do ponto de vista político (sendo a maior parte dos países democracias multipartidárias) quer do ponto de vista normativo, social e cultural. A manifestação da pluralidade nas sociedades modernas impõe que determinados grupos, cultural e socialmente diferentes, adoptem uma ordem normativa própria, coexistindo, na maior parte dos países, no mesmo espaço territorial com a ordem normativa estatal e com outras ordens normativas normalmente provenientes de fontes diversas, como o Costume e a Religião.

A esta diversidade de ordens normativas designa-se pluralismo jurídico, que pode consistir na existência de uma ordem normativa aplicável a todos os cidadãos daquele espaço territorial, a que chamamos **pluralismo jurídico objectivo**, ou na existência de várias ordens normativas que se aplicam, cada uma delas, a uma franja de pessoas distinguidas pela sua condição social ou cultural, representando o **pluralismo jurídico subjectivo**. Este último existiu no período colonial, com a publicação e imposição aos nativos da Lei do Indigenato, subtraindo da aplicabilidade do Direito civil as relações juridicamente relevantes estabelecidas entre nativos.

O positivismo dos séculos XIX e XX conferia validade jurídica à ordem normativa estatal, cuja fonte é a lei, negando validade a outras ordens normativas provenientes de fontes diversas, como o Costume e a Religião. Pelo contrário, a existência irrefutável de mais do que uma ordem normativa valoriza e acentua a diversidade social e cultural, permitindo que diferentes grupos

¹² A Constituição de 11 de Novembro de 1975 tinha uma norma derogatória (artigo 58º) de toda a legislação que fosse contrária à Constituição e ao processo revolucionário em curso.

¹³ “*Legal pluralism characterizes those situations in which there are multiple legal and normative orders governing everyday life*”

mantenham a sua identidade e tradição. A existência de uma ordem normativa alheia à ordem normativa estadual pode entender-se como um sinal de resiliência das outras fontes de Direito, nomeadamente do Costume ou da Religião.

O pluralismo jurídico assume actualmente várias dimensões: uma internacional, uma nacional e outra local. A primeira dimensão verifica-se quando determinado Estado afasta o seu ordenamento normativo interno para submeter-se ao ordenamento normativo de uma organização internacional (como exemplo, União Europeia, União Africana) ou de uma instituição financeira internacional (por exemplo, o Fundo Monetário Internacional) a que se tenha filiado. No plano interno, o Estado, apesar de afirmar o monopólio da ordem normativa vigente, admite que, simultaneamente, circulem outras ordens normativas resultantes da heterogeneidade do próprio Estado. Alguns autores distinguem o pluralismo jurídico em “pluralismo jurídico estatal” e “pluralismo jurídico profundo”, considerando que o reconhecimento estatal de vários direitos não é incompatível com a existência de uma pluralidade jurídica para além daquela que o Estado estabelece (WOODMAN, 1998). No mesmo sentido, Boaventura de Sousa Santos e João Carlos Trindade (2003:57) consideram que o descentramento do Estado conduz ao surgimento de diferentes modos de juridicidade, a que chamam “pluralismo jurídico interno”.

Assim, o pluralismo jurídico manifesta-se, por um lado, como uma forma de afirmação do Estado de Direito democrático (ou seja, alteridade, aceitação do outro, aceitação da diferença), mas muitas vezes também como uma forma de resistência e impermeabilidade de manifestações sociais e culturais a que a lei não se consegue impor.

Apesar de o pluralismo ser uma constante em todos os Estados contemporâneos, alguns autores admitem e reconhecem que os primeiros estudos sobre pluralismo jurídico se situaram em sociedades africanas, com a presença de diversas ordens jurídicas no mesmo espaço territorial, sendo de um lado o Direito europeu e do outro lado o Direito costumeiro dos povos nativos, que era pré-existente e sobreviveu ao Estado colonial (ARAÚJO, 2008:122). Segundo Sara Araújo, e na esteira de Mamdani (1996:16,17,18), a coexistência de duas ordens normativas no período colonial pode dever-se, por um lado, à

resistência dos povos nativos e à necessidade de manterem os seus costumes, e, por outro lado, a um certo aproveitamento da tradição e dos costumes pelas potências coloniais, por razões meramente económicas e de subjugação dos colonizados.

Por essa razão, é comum existir uma ligação intrínseca entre pluralismo jurídico e colonização; trata-se de uma perspectiva pouco assertiva, na nossa opinião, na medida em que o pluralismo pode verificar-se no mesmo espaço territorial de um país que não foi colonizado ou que ainda não tenha sido colonizado. Como exemplo temos o caso de Angola no período anterior à colonização, em que todas as ordens normativas em presença tinham como fonte o Costume, mas tais ordens normativas diferenciavam-se de região para região, face à diversidade de Costumes.

Uma das principais questões que suscita o pluralismo jurídico, para além da existência de várias ordens normativas no mesmo espaço geográfico, é o relacionamento entre as várias ordens normativas em presença. A ordem normativa estadual reclamará, necessariamente, a supremacia, na esteira do positivismo legalista adoptado por vários estados. Contudo, em muitos casos, esta deve ceder face a outra ordem normativa, o que pode verificar-se em razão da sua maior aceitação por determinado grupo cultural ou social ou, como aconteceu nos Estados coloniais, como forma de governo indirecto, de cima para baixo, discriminando a população nativa no processo de dominação e segregação dos povos colonizados. Em qualquer dos casos, a relação entre as várias ordens normativas em presença pode ser de complementaridade, de colaboração, de negação ou de conflito.

Nos países africanos colonizados o pluralismo jurídico é mais evidente, coexistindo uma ordem normativa anterior à colonização, muitas vezes influenciada pela ordem normativa colonial, colocando-se esta numa situação de supremacia. Neste contexto, alguns países colonizadores adoptaram diversos sistemas de governo, nomeadamente, o governo directo (*direct rule*), que supõe a existência de uma única ordem jurídica, negando validade às demais ordens normativas existentes, e que foi utilizado na generalidade das colónias francesas, e o sistema indirecto (*indirect rule*), que assenta na diferenciação, assume a demarcação entre nativos e não nativos e separa-os pelas distintas

ordens normativas a que se sujeitavam, nomeadamente o Direito civil e o Direito costumeiro (ARAÚJO, 2008:123).

O sistema de governo indirecto traduz-se em verdadeiro pluralismo. Pelo contrário, o sistema directo, que não aceitava outra ordem normativa, impunha aos povos colonizados uma ordem normativa contrária à sua realidade social e cultural.

Tal sistema de governo indirecto foi implantado por Portugal nas suas colónias, nomeadamente em Angola, em que existia uma ordem normativa destinada aos europeus e outra ordem normativa destinada aos nativos, que designava por “indígenas”, permitindo que, caso estes adoptassem hábitos e costumes portugueses, tal concedia-lhes o estatuto de “assimilados”. Deste estatuto e da coexistência das várias ordens normativas na ordem jurídica angolana trataremos no capítulo seguinte.

III. PLURALISMO JURÍDICO EM ANGOLA

1. No período anterior à independência: A Lei do Indigenato e dos Vizinhos da Regedoria

Falar do pluralismo jurídico em Angola obriga-nos a recuar a períodos longínquos da história, começando pelo período pré-colonial, passando pelo período colonial e, posteriormente, pelo período pós-colonial, que vivemos até ao tempo actual. Angola foi colonizada por Portugal do século XV ao século XX e alcançou a independência em onze de Novembro de mil novecentos e setenta e cinco, após cerca de cinco décadas de colonização.

No período anterior à colonização, os povos existentes no actual território de Angola organizavam-se em reinos e tinham uma organização social e familiar própria, alicerçada em práticas reiteradas e na tradição oral. A base social era matriarcal, sendo que os homens se ocupavam do gado e as mulheres de trabalhos agrícolas e dos cuidados domésticos (ESTERMANN, 1983, vol. I:26,39,47). Havia regras de convivência social definidas e uma estrutura familiar do tipo família alargada, caracterizada pela existência da poligamia, em que um

homem, numa determinada comunidade, tinha ligações afectivas do tipo matrimonial com várias mulheres simultaneamente. A poligamia era a regra em todos os povos de Angola, excepto nos povos do Sul de Angola, designados Bosquímanos (com características físicas semelhantes aos asiáticos e uma tez de pele amarelada), que viviam em monogamia, segundo Carlos Noailles (ESTERMANN, 1983, vol. II:27, 39).¹⁴

Apesar da exiguidade de estudos sobre este período, ousamos afirmar que existia pluralismo jurídico, na sua dimensão local, considerando que as várias tribos existentes se submetiam a ordens normativas diversas, apesar de todas as ordens normativas se fundarem no Costume. A título de exemplo, referimos práticas e regras diversas relativamente à sucessão, à família, ao casamento e à posse das terras. Existe um costume no Norte de Angola, designado *lundular* (*levirato* e *sororato*), que consiste na obrigação do irmão de um sujeito falecido assumir a esposa do irmão como sua por ocasião da sua morte, com o objectivo de proteger os sobrinhos. Ainda que o irmão tenha família constituída, a cunhada junta-se à sua esposa e os filhos do irmão com a esposa do falecido são descendentes do falecido. O mesmo costume verifica-se em caso de falecimento da mulher, mas, neste caso, o viúvo desposa a irmã da falecida, se esta for solteira, na medida em que, sendo admitida a poliginia, não é admitida a poliandria, pelo menos abertamente. A nível da sucessão, no Sul de Angola, em caso de morte de um indivíduo, são chamados à sucessão os filhos da sua irmã mais velha, sendo os seus filhos afastados da sucessão. Tal regra confirma o brocardo latino *matter sempre certa est*, esbatido na actualidade pela possibilidade de procriação medicamente assistida, nos casos de “barriga de aluguer”. Por sua vez, as relações de família nos povos Bantu¹⁵ baseiam-se na relação existente entre o homem e a terra, que é explorada de modo colectivo, estando as relações de produção intimamente ligadas às relações familiares.

No século XV iniciou a ocupação do território de Angola pelos portugueses, cujas fronteiras viriam a ser fixadas definitivamente entre 1886¹⁶ e 1927. Segundo relatos do General Santos Correia, numa conferência efectuada

¹⁴ Citado por Maria do Carmo Medina em “Direito de Família” 2011, p. 23.

¹⁵ A etnia dominante em Angola

¹⁶ Conferência de Berlim, em que ocorreu a divisão de África pelas potências coloniais

na Sociedade de Geografia a dez de Janeiro de 1952, os portugueses encontraram nos povos de Angola uma estrutura administrativa e social com regras definidas, organizada em Sobados, admitindo que, na primeira fase da ocupação, os portugueses eram obrigados a pagar imposto ao Soba e a seguir os costumes dos gentios. À medida que a ocupação do território se foi massificando e a autoridade do estado alargada, os portugueses deixaram de seguir os costumes e pagar impostos aos Sobas e tentaram impor as leis importadas do estado colonizador. A imposição foi difícil, tendo, na nossa opinião, surgido um território plural, do ponto de vista jurídico, que evidenciava a heterogeneidade cultural e sociológica, na medida em que a maior parte da população de Angola vivia à margem da lei estadual, desafiando o monismo estatal pretendido pelo estado colonizador, e continuou a viver de acordo com o Costume e as regras anteriormente vigentes.

Terá sido pela resiliência e impermeabilidade da ordem normativa costumeira que Portugal adoptou a forma de governo indirecto (*indirect rule*), criando uma dualidade de estatutos jurídicos diferenciados pela raça.¹⁷ Com o objectivo de dominação e evitar questionamentos sobre a natureza ambígua da relação colonial, o estado colonial decidiu categorizar a heterogeneidade, distinguindo os cidadãos em “indígenas” e “não indígenas”, tentando, deste modo, afirmar a identidade local com a consequente “admissão” do pluralismo jurídico. Tal facto levou ao questionamento da existência de pluralismo jurídico, afirmando-se, ao invés dele, o dualismo legal¹⁸ (SOUSA SANTOS e VAN DÚNEN, 2012:237).

No ano de 1954 foi publicado o Decreto-Lei número 39666 de 20 de Maio, que continha o (renovado) ¹⁹Estatuto dos Indígenas Portugueses das Províncias da Guiné, Angola e Moçambique. Atendendo ao pluralismo social e cultural, este consagrava, na nossa opinião, o pluralismo jurídico, a que designamos “pluralismo subjectivo”, na medida em que as duas ordens normativas existentes não se cruzavam, aplicando-se o Direito colonial aos cidadãos portugueses e

¹⁷ Cidadãos portugueses de pleno direito e os nativos, “indígenas”, que não se submetiam ao Direito Civil Português

¹⁸ “Sociedade e Estado em Construção: Desafios do Direito e da Democracia em Angola”

¹⁹ O primeiro Estatuto dos Indígenas foi publicado em 1929: Estatuto Político, Civil e Criminal dos Indígenas das Colónias de Angola e Moçambique, Decretos 16473 e 16474 de 6 de Fevereiro de 1929.

uma ordem normativa criada especificamente para os “indígenas”, alicerçada no Costume, que regia as relações jurídicas pessoais e patrimoniais estabelecidas entre nativos.

Portanto, aos cidadãos portugueses aplicava-se o Direito civil e aos nativos, designados “indígenas”, o Costume, excepto tratando-se de uma relação jurídica entre um indígena e um cidadão português, caso em que era aplicado o Direito português à relação jurídica estabelecida, sempre em desfavor do indígena. O “pluralismo” reconhecido em Angola no período colonial pressupõe o reconhecimento da heterogeneidade e da diferença social e cultural entre os povos da Metrópole e os povos da colónia, designados “indígenas”. Assim, durante o período colonial, coexistiam no mesmo espaço territorial múltiplos sistemas jurídicos, com duas ordens normativas paralelas, mutuamente impermeáveis, ainda que uma delas (a ordem normativa estatal) se sobrepusesse à outra.

A Lei do Indigenato, como é conhecida, definia e distinguia os cidadãos nativos em duas categorias, nomeadamente, os “assimilados”, aqueles que se adaptassem aos hábitos e costumes portugueses, e os “indígenas”, que, segundo o texto²⁰, regulavam as relações que estabeleciam entre si, pelos costumes das respectivas sociedades. Este estatuto consagrava o sistema da *indirect rule* adoptado pelos portugueses nos países que colonizavam. Os “indígenas” eram obrigados a pagar o “imposto Indígena” à administração colonial, enquanto que os “assimilados”, para obterem tal estatuto, submetiam-se à fiscalização das autoridades para comprovar a adopção dos hábitos e costumes portugueses. A concessão deste estatuto de “assimilados” foi uma forma hábil de a administração colonial dividir os povos colonizados, impedindo o contacto entre ordens jurídicas, o que Boaventura Sousa Santos designa por interlegalidade (SOUSA SANTOS 2000, 2003), na medida em que as duas ordens normativas não se cruzam, nem se influenciam mutuamente, destinando-se a populações diversas, daí termos elegido o conceito de “**pluralismo subjectivo**”. Contudo, estabelecendo-se uma relação entre um indígena e um

²⁰ Artigo 2º: Consideram-se “indígenas” das referidas províncias, os indivíduos de raça negra ou os seus descendentes que, tendo nascido ou vivendo habitualmente nelas, não possuam ainda a ilustração e os hábitos individuais e sociais pressupostos para a integra aplicação do direito público e do direito privado dos cidadãos portugueses”

cidadão português, aplicava-se a lei portuguesa; no caso das relações jurídicas familiares, o Código Civil.

Admitimos que o colonialismo tenha sido um factor para o surgimento do pluralismo, com a dimensão que hoje lhe atribuímos. Contudo, em rigor, o mundo actual é plural, pela mobilidade de pessoas e pela convivência e coexistência no mesmo espaço geográfico de pessoas com diferentes culturas, diversas formas de manifestação do Direito e do poder, num mundo em que a aceitação das diferenças e a inclusão parece dominar a actuação dos estados. Nesse sentido, vimos surgir novas entidades familiares, às quais se devem, obrigatoriamente, atribuir efeitos jurídicos, nomeadamente a admissibilidade de casamento entre pessoas do mesmo sexo, instituto que terá certamente dificuldade de consagração no Direito angolano, por não ser prática aceite pela comunidade.

2. No período pós independência: O artigo 7º da Constituição da República de Angola

Após a independência de Angola, o novo estado manteve em vigor as leis coloniais, mantendo o paradigma dos estados modernos e aderindo ao monismo estadual, sem considerar que circulavam na sociedade vários sistemas jurídicos e que o sistema jurídico estatal não era sequer o mais importante na gestão normativa do quotidiano da maioria dos cidadãos (SOUSA SANTOS e TRINDADE, 2003, vol. I:48).

O Costume foi postergado a favor da lei e não mereceu consagração constitucional na primeira constituição de 1975, anunciando-se uma realidade diferente da que verificámos no período colonial. Ali, assistimos à imposição da dualidade de estatutos e do dualismo jurídico como forma de discriminação, aqui, nos tempos de liberdade, assistimos à imposição de uma ordem normativa, fundada na lei, para supostamente promover a igualdade. Tal solução não é de estranhar, pois nos primeiros anos de independência não existia um Estado com pluralidade política, determinando o monismo político a inexistência de pluralidade em todos os demais domínios da vida social e cultural.²¹ A

²¹ Angola aderiu a um sistema político monopartidário desde a independência até ao ano de 1992, altura da realização das primeiras eleições multipartidárias.

independência de Angola foi precedida de uma luta de libertação nacional que durou mais de uma década. Durante o período colonial, por força da segregação social e racial, somente os cidadãos “assimilados”²² tiveram acesso à escola e à formação, de tal sorte que foram estes que iniciaram a luta de libertação nacional.

Por essa razão, após a independência, assumiram cargos a nível da estrutura do (novo) Estado os cidadãos “assimilados” que tiveram acesso à educação e instrução e que se submeteram ao Direito português, o ordenamento normativo que lhes foi imposto no tempo colonial para “ascenderem” à condição de “assimilados”. Esse circunstancialismo determinou que na Angola independente o Estado impusesse aos cidadãos uma única ordem normativa, a estatal, reassumindo-se o império monista, na esteira do positivismo legalista. Após a independência, o pluralismo deixou de existir, vivendo-se tempos difíceis entre a afirmação do poder do Estado e a sua extensão a todo o território nacional e a imposição de uma lei estranha à maioria dos cidadãos. O conflito entre a ordem normativa e a prática social era evidente, quer a nível da regulação das relações sociais quer a nível das relações familiares.²³

Foi o período da ditadura do Direito, do império da lei, em detrimento do Costume, ao qual os cidadãos nativos, chamados “indígenas” no tempo colonial, se submetiam na regulação das relações que estabeleciam entre si, por força da Lei do Indigenato, Decreto-Lei número 39666 de 20 de Maio de 1954.²⁴

²² Os cidadão “indígenas” que, por adopção dos hábitos e costumes portugueses, se submetiam ao direito civil, ao contrário dos “indígenas”, cujas relações sociais eram reguladas pelo Costume, segundo a Lei do Indigenato.

²³ Quando constituiu família, a autora deste trabalho viveu num prédio em que tinha um vizinho que vivia na mesma casa com três mulheres, que tinham uma relação harmoniosa, constituindo, em unidade, uma verdadeira família.

²⁴ O artigo 2º do Estatuto dos Indígenas Portugueses das Províncias da Guiné, de Angola e Moçambique dispunha o seguinte: “Consideram-se indígenas das referidas províncias os indivíduos de raça negra ou seus descendentes que, tendo nascido ou vivendo habitualmente nelas, não possuam ainda a ilustração e os hábitos individuais e sociais pressupostos para a integral aplicação do direito público e privado dos cidadãos portugueses”

Somente os angolanos nativos, os chamados “indígenas”, que constituíam a maioria da população, permaneceram no território angolano, salvo honrosas exceções.²⁵

A Lei Constitucional de 1975 continha uma norma derogatória²⁶ que mantinha em vigor todas as leis e regulamentos em vigor no período do estado colonial, enquanto não fossem revogados ou alterados. Assim, os anos seguintes à independência, destinados à instalação e ampliação do poder do Estado, colocaram em conflito duas ordens normativas, até então paralelas e reciprocamente impermeáveis. No tempo colonial, os “indígenas” desconheciam o Direito positivo português, que nunca lhes foi aplicado, e após a independência, já cidadãos livres e de pleno Direito, foram confrontados com essa ordem normativa, que lhes foi imposta, sem apelo, nem agravo. Eis a razão por que surgiam vozes “dissonantes” com a ordem normativa vigente, principalmente no domínio do Direito privado, quer fosse contestando decisões judiciais, por razões de ideologia política, quer fosse contestando a legislação a nível do Direito de Família.²⁷

No processo de construção do Estado no período pós-independência, a ordem normativa pela qual era regida a vida dos cidadãos nativos, os designados “indígenas”, desapareceu formalmente, pois o Costume não teve acolhimento no

²⁵ Refira-se que, por ocasião da independência, todos os quadros portugueses regressaram à Metrópole na “ponta aérea” criada pelo estado português, tendo permanecido em Angola os cidadãos nativos, antes designados “indígenas”, destinatários de uma ordem normativa alicerçada no Costume.

²⁶ Artigo 58º da Constituição da República Popular de Angola de 11/11/75: “ As leis e regulamentos actualmente em vigor serão aplicáveis enquanto não forem revogados ou alterados e desde que não contrariem o espírito da presente lei e o processo revolucionário angolano”

²⁷ Refiro dois episódios que me marcaram enquanto jurista, protagonizados pelo mesmo cidadão, que foi Ministro da Saúde de um dos primeiros governos e deputado à Assembleia Nacional depois de 1992. O primeiro episódio verificou-se numa ocasião em que o Tribunal Provincial de Luanda decretou o despejo de uma família que ocupava, sem título que o permitisse, um imóvel propriedade de uma conhecida família angolana. O referido deputado, pessoa bastante interventiva, foi pessoalmente reintroduzir os cidadãos despejados no imóvel, com o fundamento de que, segundo a cultura tradicional Bantu, uma pessoa não podia ser despejada da sua casa, ficando sem tecto. O segundo episódio foi aquando da discussão da alteração do Código Civil e da discussão sobre se o Código da Família deveria ou não ser reintroduzido no Código Civil. O mesmo cidadão defendeu que o Código da Família não respeitava os costumes angolanos, pois não atribuía efeitos jurídicos ao *alembamento*, e que, segundo os costumes angolanos, mulher que não fosse “alembada” era indigna, pois, segundo ele, o *alembamento* dignificava a mulher. O *alembamento* é uma prática comum nas famílias angolanas, que consiste na entrega de bens (constantes de uma lista previamente elaborada pela família da noiva, composta normalmente por bebidas, peças de vestuário para os pais e tios da noiva, etc.) pela família do noivo à família da noiva (uma espécie de dote), numa cerimónia em que se reúne toda a família, em que tomam palavra os tios da noiva e os tios ou pais do noivo.

texto Constitucional de 1975 (nem nos posteriores, até à publicação da Constituição de 2010), nem em nenhuma lei ordinária, até ao ano de 1988.

No surgimento do novo Estado, tornou-se necessário construir o edifício judiciário, considerando a inexistência de um Tribunal Supremo, que se situava em Portugal, para onde os recursos eram interpostos, originando a morosidade própria do transporte do processo de um continente para outro. No ano de 1988 foi publicada a Lei 18/88 de 31 de Dezembro, a Lei da Organização Judiciária. Esta lei extinguiu os Tribunais da Relação e criou o Tribunal Supremo. O edifício judiciário estruturava-se em Tribunais Municipais na base, havendo um Tribunal por cada Município, num total de 164 Municípios, dezanove²⁸ Tribunais Provinciais e um Tribunal Supremo. Esta lei admitia que os Tribunais Municipais julgassem questões de natureza cível, de acordo com o Costume.

Somente treze anos após a independência o legislador angolano atribuiu relevância ao Costume, ao permitir que os Tribunais Municipais julgassem de acordo com o Costume em matérias que estivessem na disponibilidade das partes.²⁹ Foi a admissão, no período pós-independência, de outra ordem normativa, fundada no Costume, e do pluralismo jurídico, tendo esta lei aberto caminho para a consagração posterior do Costume como fonte imediata de Direito em Angola. Esta lei foi a primeira manifestação de admissibilidade do pluralismo jurídico num estado monista, até então.

Apesar de reconhecermos a bondade desta lei no processo de afirmação do pluralismo jurídico, é de assinalar como limitação nesta lei o facto de submeter a aplicação do Costume pelos Tribunais Municipais a duas condições:

- O acordo das partes quanto à aplicabilidade dos usos e costumes não codificados;
- O Costume a aplicar ser um Costume *secundum legem*.

A aparente bondade desta lei traduziu-se, de facto, na aceitação do pluralismo social e, conseqüentemente, do pluralismo jurídico, mas trouxe consigo o

²⁸ As províncias eram dezoito, mas a província de Benguela tinha dois Tribunais Provinciais, um no Município sede de Benguela e outro no Município do Lobito.

²⁹ Alínea d) do artigo 38º da Lei 18/88 de 31/12: “Compete aos Tribunais Municipais, alínea d) Preparar e julgar as questões cíveis, seja qual for o valor, quando as partes estiverem de acordo com a aplicação exclusiva dos usos e costumes não codificados, sempre que a lei o permita”

inconveniente de permitir que o Costume ficasse subalternizado à lei, na medida em que os Tribunais Municipais só podiam aplicar o Costume *secundum legem*, negando validade ao Costume *praeter legem* e ao Costume *contra legem*. Entendemos que esta formulação, ao contrário da intenção do legislador, afirmou a supremacia da lei, parecendo não admitir sequer o Costume *praeter legem* com valor integrativo.

De referir que grande parte dos Costumes angolanos são *contra legem*, na medida em que, nas relações sociais estabelecidas na sociedade angolana, é destinado à mulher um papel de subalternidade, que contende com o princípio da igualdade consagrado em todas as leis constitucionais desde a independência e também na Constituição Actual, de cinco de Fevereiro de 2010.³⁰

A experiência e os dados estatísticos mostram-nos que os Tribunais Municipais nunca realizaram julgamento de questões cíveis de acordo com o Costume, mesmo depois da entrada em vigor da Constituição de 2010, nem o Costume foi admitido pela Administração Pública no processo de resolução de litígios.³¹

O Costume foi sendo admitido timidamente em outras leis, nomeadamente na Lei Constitucional de 1992,³² na Lei de Terras e na Lei 09/04 de 9 de Novembro, que introduz um Direito fundiário de origem consuetudinária, o domínio útil consuetudinário. O regulamento geral de concessão de terrenos, plasmado no Decreto 58/07 de 13 de Julho, equipara o domínio das comunidades rurais ao domínio público e ao domínio privado do Estado,

³⁰ Confrontar artigos 18º da Lei 01/75 de 10 de Novembro, o artigo 18º da Lei 23/92 de 16 de Setembro e a alínea K) do artigo 21º e o artigo 23º da Constituição de 2010.

³¹ Recordo-me de um litígio entre dois cidadãos, relativamente à titularidade de uma parcela de terreno no domínio público marítimo, concretamente na ilha do Mussulo, submetido à Capitania do Porto de Luanda. Um dos cidadãos, Deputado do MPLA à Assembleia Nacional, reclamava a titularidade do terreno, por ter nascido no terreno, ter sido enterrado o seu umbigo naquele terreno e estarem ali enterrados os seus antepassados. Do outro lado, um cidadão, que era Ministro, exibiu um título emitido pelo Estado-Capitania do Porto de Luanda. A disputa terminou a favor do cidadão que possuía o título, pois nos termos da Lei Constitucional então vigente, “a terra era propriedade originária do Estado”

³² Artigo 12º da Lei 23/92 de 16 de Setembro que reconhece o uso das terras pelos camponeses.

proibindo a usucapião e a acessão imobiliária sobre esses terrenos,^{33,34} em igualdade de circunstâncias.

A Constituição de 2010, no seu artigo 7º,³⁵ erigiu o Costume à categoria de fonte imediata do Direito. O texto deste artigo condiciona a validade e força jurídica do Costume aos seguintes requisitos:

- Que o Costume não seja contrário à Constituição;
- Que o Costume não atente contra a dignidade da pessoa humana.

Esta formulação conduz-nos à conclusão de que somente será admitido, tal como o era na Lei do Indigenato, o Costume *secundum legem*. Portanto, esta formulação não difere, na nossa opinião, da formulação existente na Lei do Indigenato.³⁶ Em ambos os casos, colocam-se limites de ordem legal à aplicação do Costume, apesar de alguns renomados juristas (FEIJÓ, 2012:401) defenderem a admissibilidade do Costume *contra legem*.

A formulação deste artigo 7º na CRA suscitou muitas dúvidas durante o processo de auscultação, que ficaram plasmadas no texto dos trabalhos preparatórios. Realçamos o parecer do Tribunal Supremo relativamente a este artigo, durante a auscultação a todas as entidades, antes da aprovação e entrada em vigor da CRA: “*É nosso entendimento que este artigo não é claro quanto à força jurídica do Costume, porquanto o mesmo não especifica se o Costume será ou não fonte de direito no nosso ordenamento jurídico. Tal ideia deveria estar expressa de forma clara, de modo a possibilitar, na prática, que os Tribunais recorram, de facto, ao Costume enquanto fonte de direito, a par da Lei*”.³⁷

Constituirá, porventura, o artigo 7º da CRA verdadeira manifestação do pluralismo jurídico e a admissão do Costume como fonte imediata do Direito?

³³ Artigos 34º, 71º e 73º do Decreto 58/07 de 13 de Julho.

³⁴ Além da equiparação, o domínio útil consuetudinário é um direito fundiário concedido a título gratuito, ao contrário dos demais direitos que são concedidos a título oneroso e mediante o reconhecimento de uma autoridade tradicional.

³⁵ É reconhecida a validade e a força jurídica do Costume que não seja contrário à Constituição nem atente contra a dignidade da pessoa humana.

³⁶ Artigo 3º do Decreto 39666 de 20 de Maio de 1954: “Salvo quando a lei dispuser de outra maneira, os indígenas regem-se pelos usos e costumes próprios das respectivas sociedades” O §1º acrescentava: “a contemporização com os usos e costumes indígenas é limitada pelos ditames da humanidade e pelos interesses superiores do livre exercício da soberania portuguesa”

³⁷ Constituição da República de Angola- enquadramento histórico e trabalhos preparatórios, vol. II, p. 1529.

Não terá o Costume legitimidade para afirmar-se fonte de Direito sem mecanismos de controle?

Nos trabalhos preparatórios da CRA, o legislador afirma que não pretendeu subalternizar o Costume, admitindo, inclusive, a relevância do Costume *contra legem* ou da *legem contra Costume*, o que criará, certamente, dificuldades ao julgador, como de resto foi referido no parecer do Tribunal Supremo ao artigo 7º da CRA. Não é esse o nosso entendimento, porquanto ao colocar limites ao Costume, o legislador hierarquizou as fontes, aderindo ao positivismo legalista, ancorando-se na certeza da lei e subalternizando a esta a validade e eficácia do Costume.

Ademais, no artigo 2º da CRA, o legislador afirma Angola como um Estado Democrático de Direito, afirma o primado da Constituição e da lei, excluindo o Costume. Admitindo a possibilidade de interpretação extensiva deste artigo, sempre diremos que o legislador, redundantemente, afirmou a lei como única fonte de Direito. Numa interpretação sistemática, diríamos que o legislador acolheu o Costume *secundum legem*.

A matéria relativa à admissibilidade do Costume como fonte imediata do Direito foi das que mereceu unanimidade em todos os projectos de constituição apresentados pelos diversos partidos políticos com assento parlamentar e nas propostas da sociedade civil³⁸, o que indicia existir unanimidade quanto à importância do Costume entre as ordens normativas existentes em Angola.

Estaremos diante da afirmação do pluralismo jurídico ou do positivismo legalista?

É nossa convicção que o legislador angolano trilhou o caminho da certeza e do positivismo jurídico, ali aonde pensava afirmar o pluralismo, sobretudo no domínio do Direito da Família. A tutela constitucional conferida ao Costume, erigindo-o à categoria de fonte imediata do Direito, em igualdade com a lei, está cerceada por duas circunstâncias, o que corresponde, na prática à sua subalternização.

³⁸ Feijo, Carlos Maria, Sousa, Bornito, Paulo, António Rodrigues, Paca Cremildo, Almeida, Adão, Lopes, Marcy, Fortuna Sihanouk, in Constituição da República de Angola; Enquadramento histórico e trabalhos preparatórios, vol. II, pp. 2164 e 2165.

Na verdade, o artigo 7º da CRA, ao invés de catapultar o Costume à categoria de fonte imediata do Direito, subalterniza-o, condicionando a sua força normativa à sua conformidade com a lei e com a dignidade da pessoa humana, que, por sua vez, constitui um conceito indeterminado que precisa de ser densificado, preenchido e concretizado no momento da aplicação de determinada norma ao caso concreto, no momento em que o Direito se realiza e, por via dessa realização, realiza a Justiça. Assistimos, pelo contrário, à negação da existência do Costume, em favor da lei, porquanto os Tribunais Angolanos, nos seus julgamentos, não consideram e não aplicam o Costume, ao qual não recorrem, nem remotamente.³⁹

A esse respeito, refere **Jorge Bacelar Gouveia** (GOUVEIA, 2014:514): *“Se a dignidade da pessoa humana já integra o dever-ser constitucional, qual a razão de ser individualizada?”*

Partilhamos desta posição porquanto a dignidade da pessoa humana surge como “válvula de controle” ao Costume. Sendo o Costume uma prática reiterada, aceite e seguida pelos cidadãos com a convicção da sua obrigatoriedade, devemos considerar que é uma manifestação da cultura, que é secular e impermeável, de tal sorte que sobreviveu ao império da lei e serve, na maior parte das vezes, de fundamento à lei. Uma lei que não reflecta a história cultural dum povo não tem legitimidade para se afirmar como única ordem normativa.

Urge densificar e concretizar o conceito de dignidade humana, já de si indeterminado.

A dignidade da pessoa humana é um valor moral e espiritual inerente à pessoa, que lhe garanta uma existência adequada, honrada e de respeito pelos seus direitos fundamentais. A dignidade da pessoa humana é um princípio universal que integra o conceito de liberdade e igualdade e o respeito pelos direitos individuais. Este conceito de dignidade foi adoptado pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) e retomada na Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos (CADHP).

³⁹ Veja-se o “Caso Kamutukuleno” analisado por Luzia Sebastião, na sua tese de doutoramento, sob o tema “Legalidade Penal, Costume e Pluralismo Jurídico”.

Emmanuel Kant desenvolve o conceito de dignidade humana como regra ético-jurídico fundamental, partindo da “descoisificação” da pessoa humana, afirmando que o homem não tem preço, pois é um fim em si mesmo. A dignidade da pessoa humana constitui um princípio fundamental do Direito e da Ética, que reconhece o valor intrínseco e o respeito devido a cada ser humano, independentemente das suas especificidades, como raça, condição social ou convicção religiosa.

Partindo do conceito abstracto de dignidade, o intérprete angolano deve concretizar e preencher o conceito de “dignidade”, casuisticamente, à luz do Costume, que, sobretudo no âmbito do Direito da Família, “coisifica” e ofende, muitas vezes, os mais elementares direitos da mulher, à luz da Declaração Universal dos Direitos Humanos e da Carta Africana dos Direitos dos Povos, a que Angola aderiu.

Os Tribunais Angolanos terão diversas dificuldades na aplicação do Costume, com os limites que a CRA impõe, sem antes densificar o conceito à luz das práticas culturais ancestrais angolanas, porquanto a maior parte dos costumes existentes colidem com a dignidade humana enquanto conceito universal, mas são aceites e reiterados na sociedade angolana. O Direito consuetudinário subalterniza a mulher nas relações sociais e familiares, subjugando-a ao marido e tratando-a como mercadoria. Encontramos tal constatação em costumes como o *alembamento*, que é o casamento tradicional e consiste na entrega de bens à família da mulher por ocasião da assumpção do compromisso, dispensando, na maior parte das vezes, a celebração do casamento civil. A liberdade da mulher é posta em causa nesta cerimónia presidida e organizada pelos tios, que definem que bens e que valor pecuniário a família do noivo tem de entregar à família da noiva.

O *lundular* (*levirato* e *sororato*), instituto do Direito costumeiro que impõe a sucessão *mortis causa* nas relações jurídicas pessoais, obrigando o irmão do cônjuge marido ou irmã da cônjuge mulher a estabelecerem relação marital com o/a viúvo/a é outro dos costumes angolanos que, à luz da cultura ocidental, ofende o Direito à liberdade de escolha e atenta contra a dignidade da pessoa humana, na medida em que retira ao/à viúvo/a a liberdade de escolha do outro nubente no casamento.

Por sua vez, a festa da puberdade, designada *Efiko* ou *Efuko*, em que jovens em transição para a adolescência são “raptadas”, isoladas e formadas para assumirem um compromisso matrimonial, de quinze de Agosto a quinze de Setembro, para depois dessa data serem apresentadas à família do futuro marido, escolhido pelos familiares, que deve comprovar se esta possui dotes para ser sua esposa, fere de morte os princípios que regem o casamento, como a liberdade de escolha do outro contraente e o do consentimento para a celebração do acto de casamento.

Tais costumes não são atentatórios da dignidade da pessoa humana? Certamente que sim, se olhada a dignidade humana numa perspectiva europeísta e ocidental, pois ofendem um princípio constitucional básico, que integra o conceito da dignidade, que é o princípio da igualdade. São costumes violadores da dignidade humana como valor universal porque cerceiam a liberdade, mas no Direito costumeiro angolano, tais costumes dignificam a mulher e a família.⁴⁰

Devemos, no entanto, densificar a dignidade humana à luz dos padrões culturais angolanos, e constataremos que tais costumes não são contra a dignidade humana, são, antes, os factos que devem servir de base ao Direito. Na verdade, na estrutura familiar e na filosofia africana, esses costumes (o *alembamento*, o *lundular* e o *Efiko*) são uma forma sublime de dignificar e proteger a mulher e a família, suportados na filosofia Bantu centrada no conceito de Ubuntu, que enfatiza a interdependência entre seres humanos na importância do colectivo sobre o individual, em que a identidade individual se constrói em relação com a comunidade.

Eu sou porque Nós fomos, eu sou porque nós fomos, eu sou porque nós seremos (Santana- Ramos 2021: 41,91).

Carlos Feijó (FEIJÓ, 2022) defende o seguinte: “*Se reconhecer a força vinculativa do princípio da Dignidade Humana é mais ou menos consensual entre a doutrina, mais difícil é, em concreto, definir a dignidade da pessoa humana*

⁴⁰ “O casamento tradicional é um dos momentos de dignificação da mulher, devendo para o efeito estabelecer-se intervalos de limites dos artigos e valores monetários” in Comunicado final da 1ª Conferência Provincial sobre o Casamento Tradicional em Cabinda.

*como princípio interpretativo para efeitos da ordem jurídica plural. Enquanto critério limitador de competências, o princípio da dignidade da pessoa humana carece de densificação operativa”.*⁴¹

A dificuldade dos Tribunais Angolanos será a contextualização da conduta do sujeito aos olhos do Costume nos casos submetidos a julgamento, pelo facto de priorizarem a aplicação da lei e de, na ausência da lei, recorrerem ao método de integração das lacunas consagrado no artigo 10º do Código Civil, sem optarem pelo legítimo recurso ao Costume. Ademais, os Tribunais Angolanos não estão preparados para um sistema pluralista das fontes de Direito, privilegiando sempre a lei.

Assim, concluímos que em Angola existe pluralismo social, pluralismo de fontes do Direito, formalmente, mas no momento da aplicação do Direito, temos um sistema monista. Um sistema normativo plural deve atender, em igualdade de circunstâncias, todas as ordens normativas em presença e não condicionar, subjugando a aplicabilidade de uma das ordens normativas à sua conformidade com a outra.

O legislador angolano deverá, a nosso ver, resolver várias questões de partida, Nomeadamente, dotar a magistratura dos instrumentos necessários para aplicação de qualquer das ordens normativas, diante de um caso concreto, sob pena de criar insegurança jurídica.

IV. AS FONTES DO DIREITO DE FAMÍLIA ANGOLANO

As fontes do Direito de Família angolano não possuem particularidades, pelo que a sua abordagem impõe a abordagem prévia às fontes do Direito angolano, numa perspectiva histórica, instrumental e dogmático-jurídica. Neste

⁴¹ Muitas vezes, a densificação casuística e operativa do princípio da dignidade humana pode conduzir a soluções que ofendem a própria dignidade humana. Veja-se, por exemplo, em Angola, o caso de uma senhora que vive maritalmente com um homem que tem outras mulheres e que, por ocasião da morte do companheiro, perca a casa em que reside, pelo facto de esta ser titulada pelo companheiro, que é casado com outra senhora. Existem inúmeros casos decididos pelos Tribunais susceptíveis de desestruturar as famílias, deixando uma das famílias desprotegidas.

último sentido, fontes de Direito são os modos de revelação, de surgimento das normas jurídicas.

A nossa memória fotográfica associa a palavra fonte a nascente, a água límpida, a origem, a génese. A abordagem das fontes de Direito, num país que passou por um processo de colonização impõe que regressemos à génese para compreendermos o enunciado actual das fontes do Direito angolano, verificarmos que mecanismo originou o surgimento das normas jurídicas e assumirmos opções de criação de Direito positivo efectivo⁴². Tal exercício conduz-nos à constatação de que em Angola, após a independência, vigorou um sistema monista relativamente às fontes de Direito, pontificando a lei como fonte privilegiada e subordinando a esta as outras fontes, como o Costume e a Jurisprudência. Falaremos das fontes imediatas do Direito, aquelas através das quais o Direito se revela e que constituem a opção do legislador para criação do Direito positivo, e sobre as fontes mediatas, que não criando directa e imediatamente Direito, influenciam o surgimento do Direito. As fontes imediatas do Direito angolano consagradas no Código Civil são a lei e as normas corporativas⁴³ e as fontes mediatas são os usos, a equidade e a jurisprudência. Nas fontes mediatas, encontrou-se, durante séculos, o Costume, agora erigido à categoria de fonte imediata do Direito no ordenamento jurídico angolano.

No sentido histórico, constituem fonte do Direito angolano o Direito romano e o Direito português, pelo que, falar das fontes do Direito angolano obrigar-nos -á a revisitar todo um passado histórico que não podemos descurar, na medida em que a história e evolução das fontes de Direito português conduziram-nos à compreensão das razões pelas quais o legislador angolano optou pelo sistema pluralista das fontes do Direito.

As fontes do Direito foram consagradas nas diversas ordenações portuguesas, nomeadamente, nas Ordenações Afonsinas, nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas e na Lei da Boa Razão, instrumentos que antecederam a primeira grande codificação civil portuguesa: o Código de

⁴² CORDEIRO, António Menezes. *Das fontes do direito e da lei: a história presente*. Direito E Justiça, 1(Especial), 2013, pp. 117-142.

⁴³ Vide artigo 1º do Código Civil de 1966, ainda vigente em Angola. Refira-se que decorrem trabalhos para alteração do Código Civil e da citada norma relativa às fontes, de resto, revogada pelo artigo 7º da CRA, que consagra o Costume como fonte imediata de direito.

Seabra. Refira-se que, em todas as ordenações referidas, as fontes do Direito encontram-se hierarquizadas.

Nas Ordenações Afonsinas, compiladas no reinado de D. Afonso V (1446-1481), encontrávamos no topo da hierarquia das fontes nacionais a lei do reino, o estilo da corte e, finalmente, o Costume. Não existindo fonte nacional e relativa à relação familiar, a fonte principal era o Direito canónico em questões como o casamento e organização da família, o Direito romano nas questões ligadas à sucessão, tutela e adopção, os costumes locais, sempre que não conflitassem com o Direito régio, e, finalmente, as decisões judiciais. Consideravam-se ainda fontes alternativas a Glosa de Acúrsio e os comentários de Bártolo Saxoferrato e, na falta destes, a decisão do Rei.

As Ordenações Manuelinas, publicadas em 1521 durante o reinado de D. Manuel I, mantiveram a estrutura das fontes consagradas nas Ordenações Afonsinas, reforçando o modelo patriarcal da família, com o marido como chefe do lar e administrador dos bens da esposa e dos filhos. As fontes eram encabeçadas pelas leis imperiais/Direito romano, seguidas pelas posições de Acúrsio e Bártolo, que tinham preferência sobre a opinião dos demais jurisconsultos, quando estas fossem divergentes. No domínio do Direito da Família, porém, as fontes que despontavam com prioridade sobre as demais eram o Direito canónico e o Direito romano.

Nas Ordenações Filipinas encontramos a hierarquização das fontes em imediatas, que eram a vontade real, corporizada na lei e no Direito romano e canónico, e as fontes mediatas, de entre as quais se encontravam elencadas o estilo, o Costume, as glosas e os comentários. No domínio do Direito da Família, as fontes privilegiadas nas Ordenações Filipinas continuaram a ser o Direito romano e o Direito canónico. Contudo, as leis pragmáticas régias sobrepunham-se às outras fontes, reforçando o controlo do rei sobre as relações familiares. De notar que as Ordenações Filipinas não individualizaram a família como uma área especial do Direito, como aconteceu com o Código de Seabra (Brigas Miriam, 2016:97).

Na Lei da Boa Razão, publicada em 1769 por Marquês de Pombal no reinado de D. José I, encontramos a hierarquização das fontes nacionais

encimada pela lei e seguida pelo Costume, que, para ter validade jurídica, teria de ser portador de três requisitos: ser conforme a boa razão, não contrariar as leis e ter mais de cem anos. No domínio das fontes do Direito da Família despontavam o Direito natural e a Boa Razão, utilizada como critério para interpretar e aplicar o Direito, privilegiando soluções mais racionais e justas nos casos concretos. O Direito canónico foi postergado sobretudo em questões patrimoniais e sucessórias. A Lei da Boa Razão marcou a transição para um Direito mais secularizado, sem influência da igreja e do Direito romano, e abriu caminho para o surgimento do Código de Seabra.

O Código de Seabra de 1867 procurou unificar as fontes, com a pontificação da lei e, embora consagrasse o Costume como fonte mediata do Direito (artigo 9º), a sua validade jurídica dependeria da conformidade com a lei, na esteira do enunciado no artigo 7º da actual CRA. O Código de Seabra admite o Costume *secundum legem*.

O Código Civil de 1966 consagra como fontes imediatas do Direito a lei e as normas corporativas e, ao contrário do que sucedeu nas Ordenações Afonsinas, nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas, na Lei da Boa Razão e no Código de Seabra, não se refere ao Costume no elenco das fontes mediatas do Direito, referindo-se aos usos (artigo 3º). Neste Código, encontramos as fontes do Direito hierarquizadas, porquanto a lei e as normas corporativas são as únicas fonte imediatas (artigo 1º), mas as normas corporativas não podem contrariar disposições legais de carácter imperativo, embora prevaleçam sobre as fontes mediatas, nomeadamente os assentos, os usos e a equidade. Em suma, o Código Civil de 1966 afirma a primazia da lei, ancorando-se no legalismo positivista da Escola da Exegese. O Código Civil Português de 1966 encontra-se em vigor em Angola, embora decorram trabalhos no sentido da sua revisão, de modo a compatibilizá-lo com a Constituição de 2010, cujo artigo 7º consagra o Costume como fonte imediata do Direito.

Para além das fontes já enunciadas, assumiram particular relevância no ordenamento jurídico angolano outras fontes históricas e instrumentais, internas e externas, das quais realçaremos a Lei do Indigenato, que fixava um estatuto discriminatório aos nativos, submetendo os cidadãos portugueses à lei civil e os “indígenas” aos costumes, no que ao Direito da Família dizia respeito. Este

estatuto foi aprovado para protecção dos interesses económicos e políticos do colonizador, a quem se aplicava o Direito português, não sendo aplicável esse Direito aos nativos, o que determinou que a estrutura familiar vigente se mantivesse intacta, nomeadamente a poligamia e os casamentos sem consentimento da mulher, uma vez que o casamento na sociedade indígena se traduzia num compromisso entre famílias (MEDINA, 2012:46). A dualidade de estatutos terminou aquando da independência de Angola.⁴⁴

Angola tornou-se independente a onze de Novembro de 1975, e uma das primeiras alterações legislativas verificou-se no domínio do Direito da Família, nomeadamente, suprimindo-se a discriminação entre cidadãos e a dualidade de estatutos e consagrando-se o princípio da igualdade entre homem e mulher na relação familiar. Tendo Angola adoptado um sistema político socialista, aderiu a uma série de convenções internacionais que promoviam a igualdade entre todos os cidadãos, incluindo no casamento. Assim, constituem fonte instrumental do Direito da Família, a nível internacional, as seguintes convenções:

- A Carta das Nações Unidas, que proclamou a igualdade de direitos entre homem e mulher como princípio universal;
- A Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela assembleia geral da Organização das Nações Unidas aos dez de Dezembro de 1948, que consagra a igualdade no casamento e a necessidade do consentimento da mulher para a celebração do casamento, além de estabelecer a idade núbil;
- O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, aprovado a dez de Dezembro de 1948;
- A Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação da mulher, aprovada pelas Nações Unidas em Dezembro de 1979, a que Angola aderiu pela Resolução 15/84 da Assembleia do Povo;
- A carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, aprovada pela União Africana em 1981 e ratificada pela resolução 1/91 da Assembleia do Povo;

⁴⁴ No ano de 1961 foi publicado o Decreto-Lei 43897 de 6 de Setembro que suaviza a designação dos nativos, que passaram a ser tratados como “vizinhos da Regedoria” ao invés de “indígenas”, mas continuou a dualidade de estatutos.

- A Convenção Internacional dos Direitos da Criança, aprovada pelas Nações Unidas a vinte de Novembro de 1989, ratificada pela Convenção 20/90 da Assembleia do Povo;
- A Carta Africana dos Direitos e do Bem-Estar da Criança, aprovada em 1990 e ratificada por Angola em 1992, que estabelece a Família como base natural da sociedade;
- O Protocolo sobre Género e Desenvolvimento da Comunidade de Desenvolvimento da África Austral (SADC ou, actualmente, SADEC), organização de que Angola é membro, ratificado pela Resolução 30/10 de seis de Setembro, que contém normas sobre o casamento, a família, a viuvez das mulheres e homens e crianças de ambos os sexos.

De referir que Angola somente ratificou a Convenção de Haia sobre adopção internacional no ano de 2023, tendo no ano de 2024 feito o depósito em Haia para que produza efeitos no ordenamento jurídico angolano.

A nível interno, constituem fonte do Direito da Família os seguintes instrumentos:

- A Lei Constitucional de 1975, de cujo texto não consta nenhuma norma relativa ao Direito da Família;
- A Lei Constitucional de 1992, Lei 23/92, que foi a primeira Lei Constitucional a destinar normas reguladoras do Direito da Família, nomeadamente os artigos 29º, 30º e 31º, o primeiro dos quais reconhece a família como núcleo fundamental da sociedade, além de consagrar a igualdade de direitos entre o homem e a mulher no seio da família e no casamento e a protecção da família, crianças e jovens;
- O Código Civil de 1966, aprovado pelo Decreto-Lei 47344, que entrou em vigor em Angola no dia um de janeiro de 1968, através da Portaria número 22869;
- A Lei do Indigenato, Decreto-Lei 39666 de 20 de Maio de 1954, desenvolvida no Capítulo III deste trabalho;
- A Concordata celebrada entre o Estado Português e a Santa Sé em 1940, estendida a Angola através do Decreto 35461 de 22 de janeiro de 1946.

Após a independência foram aprovados inúmeros diplomas relativos ao Direito da Família e que constituem sua fonte instrumental, nomeadamente:

- A Lei 53/76, que permitiu o divórcio do casamento canónico, afastando as normas da Concordata celebrada entre Portugal e a Santa Sé, nos termos da qual o casamento canónico era indissolúvel;
- A Lei 68/76 de cinco de Outubro, que estabelece a maioridade aos dezoito anos, revogando o artigo 121º do Código Civil de 1966, que estabelecia a maioridade aos vinte e um anos;
- A Lei 10/77 de 9 de Abril, que equiparou os filhos legítimos e ilegítimos, terminando com a designação discriminatória e igualando os direitos dos filhos, sobretudo a nível da sucessão *mortis causa*, em que os filhos legítimos recebiam o dobro do quinhão de irmãos que fossem filhos ilegítimos, nascidos fora do casamento;
- A Lei 9/78 de 26 de Maio, que versava sobre o divórcio por mútuo consentimento e revogou as secções do Código Civil e do Código de Processo Civil relativos a esta matéria;
- A Lei 11/85 de 28 de Outubro, sobre ao acto do casamento;
- A Lei 1/88 de 20 de Fevereiro, a principal fonte instrumental do Direito da Família, que aprovou o Código da Família angolano e revogou todo o Livro IV do Código Civil de 1966.

O preâmbulo do Código da Família descreve os seus objectivos, como são o de contribuir para um novo relacionamento familiar, livre de opressão e de discriminação. Este código consagra a igualdade entre o homem e mulher, promovendo a solidariedade entre os membros da família e o respeito pela individualidade e dignidade pessoal de cada um desses membros.⁴⁵

Uma das notas dominantes do Código da Família foi a consagração do instituto da união de facto e a possibilidade de reconhecimento de uniões de facto existentes à data da sua entrada em vigor, através do reconhecimento, com

⁴⁵ A igualdade entre os cônjuges foi conquistada pelas mulheres angolanas no processo de luta de libertação nacional, em que algumas acompanharam os esposos para a mata, para lutar contra a potência colonizadora, e outras, diante da ausência dos maridos, tornaram-se chefes de família, surgindo uma nova entidade familiar. De referir que, nos anos seguintes à independência, o serviço militar era obrigatório para as mulheres, afirmando-se, deste modo, a igualdade entre homem e mulher, o que se estendeu ao casamento.

efeitos retroactivos à data do início da união, junto das Conservatórias do Registo Civil.

O Código da Família não acolheu o casamento tradicional, o *alembamento*, nem atribuiu relevância à promessa de casamento nem a outras manifestações culturais atípicas, postergando o Direito costumeiro, em sede do qual se realiza a cerimónia do *alembamento*, que é um verdadeiro casamento.

O Código da Família ficou-se pelo lugar comum do monismo estadual, não conferindo relevância à pluralidade social e normativa vigente em Angola, e consagrou como fontes das relações jurídico-familiares o parentesco, o casamento, a união de facto e a afinidade.⁴⁶

O Direito costumeiro foi afastado a pretexto da existência de uma pluralidade de Costumes que, se por um lado demonstravam a riqueza cultural de Angola, por outro lado serviriam de elemento desagregador do novo estado, susceptível de reavivar o tribalismo e travar o processo necessário à coesão da nação (MEDINA, 2013:57). O Conselho da Família foi o único órgão do Direito costumeiro acolhido no novo Código da Família,⁴⁷ sendo ainda introduzido o instituto da união de facto no ordenamento jurídico angolano.

A despeito da unidade legislativa e de pôr fim ao regime discriminatório introduzido pela Lei do Indigenato, o legislador angolano optou, em sede do Direito da Família, por afastar o pluralismo jurídico, deixando a lei de traduzir a essência cultural do povo angolano nativo, que até então regulava as relações familiares pelo Costume. A nosso ver, ao não atender aos Costumes no domínio do Direito da Família, o legislador criou um clima de incerteza e de insatisfação social, considerando que a maior parte da população, agora cidadãos livres de um país independente, desconhecia o Direito português, cujos princípios foram adoptados depois da independência.

⁴⁶ Vide artigos 7º, 9º, 14º e 20º do Código da Família. Refira-se que no Código Civil as fontes das relações jurídico familiares apresentavam ordem diversa, com o casamento a pontificar as fontes das relações jurídico familiares. O Código da Família inverteu essa ordem, para acolher o Costume e as manifestações culturais angolanas, valorizando o parentesco que é fonte mais importante do que o casamento.

⁴⁷ O Conselho da Família é um órgão consultivo do Tribunal, composto normalmente por quatro membros, dois de cada uma das famílias das partes em litígio, que auxiliam o Tribunal na decisão de litígios familiares.

Ao adoptar o normativismo formalista, o legislador ignorou o “plano de facto” e do empirismo factual, que esquece o “plano jurídico” (VERA-CRUZ PINTO, 2020:194). Deixou de realizar-se a função social do Direito, impedindo que a norma jurídica atendesse e viabilizasse a paz social, sobretudo no âmbito do Direito da Família⁴⁸.

Segundo Maria do Carmo Medina (2013:63), *“A unidade legislativa põe fim à discriminação entre dois tipos de cidadãos dentro do mesmo país que se verificava na ordem jurídica colonial, que contrapunha o estatuto do direito pessoal regulado pelo direito escrito e o estatuto pessoal do direito costumeiro”*⁴⁹.

A Constituição de 2010 consagrou como fontes imediatas do Direito a lei e o Costume, a que atribui validade e força jurídica, desde que não seja contrário à Constituição e nem atente contra a dignidade da pessoa humana, chegando a admitir a possibilidade da existência de uma lei contra o Costume (RANGEL e ARAÚJO, 2014). Sobre o Costume falaremos no número seguinte.

Concluimos que o legislador angolano consagrou um sistema pluralista das fontes do Direito ao conferir validade e força jurídica ao Costume, assim como assumiu uma perspectiva pluralista relativamente às fontes do Direito da Família, estruturada em três eixos: casamento, união de facto e monoparentalidade, igualdade entre homem e mulher e igualdade na parentalidade.

1. O COSTUME COMO FONTE DO DIREITO ANGOLANO

O Costume constitui uma prática reiterada e seguida numa comunidade com a convicção da sua obrigatoriedade. É um comportamento que se repete no tempo, é aceite por toda a comunidade e é, por vezes, positivado no texto de

⁴⁸ Artigo publicado por GOMES, Ana Gláucia, consultado no site <http://jusbrasil.com.br>

⁴⁹ Cit. MEDINA, Maria do Carmo. *Direito de Família*, Lobito: Escolar Editora, 2011, p. 57. Medina defende a teoria monista das fontes do Direito, defendendo como regra geral a aplicação da lei escrita de carácter geral e de cumprimento obrigatório para todos os cidadãos. Pode aceitar-se, no entanto, que o Costume seja aplicável, “em certas condições”, a título integrativo, ou seja, “em complemento da lei”.

uma norma jurídica, classificando-se, neste caso, como Costume *secundum legem*.

A lei é um acto do Estado tendente a criar Direito. A sua força emana do poder estadual de que provém, mas suporta-se num comportamento que é repetido e que necessita de ser regulamentado para evitar conflitualidade. Nesse sentido, acolhemos a posição de Oliveira Ascensão (ASCENSÃO, 249), ousando afirmar que o Costume, a conduta reiterada, é a fonte da lei e, por maioria de razão, a fonte do Direito. A lei positiva um comportamento reiterado, que é o Costume e cuja força provém da natureza humana e não de um qualquer poder estadual. O Costume tem dois elementos constitutivos: o primeiro factual e externo, o *Corpus*, e o segundo psicológico e interno, o *Animus*.

O *Corpus* constitui o elemento material do Costume. Neste sentido, o Costume é uma conduta que deve ser reiterada e generalizada. Não basta qualquer conduta, qualquer comportamento individualizado para aferirmos a existência de um Costume, é preciso que a conduta seja generalizada e que seja reiterada. Exige-se, por vezes, que, para uma conduta ser considerada um Costume, seja reiterada por vinte ou cem anos, como, por exemplo, era exigido na Lei da Boa Razão. É necessário que o comportamento, a conduta, seja prolongado no tempo, para que dele se possa extrair um Costume e o seu valor normativo, através da sua durabilidade e da sua reiteração.

O *Animus*, o outro requisito para que a conduta se torne um Costume, consiste na convicção generalizada de que aquela conduta é obrigatória. Este elemento atribui juridicidade ao Costume, na medida em que as pessoas repetem a conduta porque lhe atribuem juridicidade, porque consideram tal conduta obrigatória, conforme o Direito.

Alguns autores reconhecem mais requisitos ao Costume, nomeadamente, a sua racionalidade ou razoabilidade,⁵⁰ o que lhe atribuiria juridicidade.

Quanto à sua relação com a lei, o Costume pode ser *secundum legem*, quando a conduta tem valor normativo e é positivada na lei, *praeter legem*, quando o Costume encontre um vazio legal, tendo, neste caso, valor integrativo,

⁵⁰ CORDEIRO, Menezes António. “O costume e uso no século XXI”, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.

e *contra legem*, quando a conduta é contrária ao que vem estatuído na lei. O Costume *contra legem*, quando assume juridicidade, derroga a lei. Cite-se, por exemplo, determinadas leis que caíram em desuso pelo facto de se terem estabelecido costumes em sentido contrário. Existem inúmeros exemplos em Angola de situações desta natureza. Cite-se, como exemplo, a norma penal que pune o adultério, que caiu em desuso, porque o adultério e a “poligamia” são condutas aceites e reiteradas na sociedade angolana.

O Costume *praeter legem* tem valor integrativo e a sua existência e validade, admitidas por sectores da doutrina angolana (MEDINA, 2013) (ALMEIDA e MARQUES, 2001:10), põem em causa a existência de lacunas na lei, porquanto não existe necessidade de integração onde existe um Costume para colmatar a lacuna. Na verdade, o artigo 10º do Código Civil não contempla o Costume como elemento integrador das lacunas da lei, mas se existe um Costume com valor integrativo, dificilmente existirão lacunas da lei, assumindo o Costume um valor subalterno, integrativo e não constitutivo.

Ao contrário da lei, o Costume possui força própria, e a sua força normativa advém não de um poder instituído, mas da aceitação pela sociedade de determinada conduta. Nesse sentido, a força do Costume é legitimada pela aceitação popular, sendo o Costume uma verdadeira fonte do Direito.

Como referimos, a CRA de 2010, consagrou no seu artigo 7º duas fontes imediatas do Direito: a lei e o Costume. No entanto, o valor e a força jurídica do Costume são condicionados pela sua conformidade com a Constituição e que não atente contra a dignidade da pessoa humana. Entendemos que a CRA hierarquizou as fontes do Direito, subalternizando o Costume, porquanto a validade do Costume depende da sua conformidade com a Constituição. A realidade, porém, mostra-nos que, na sociedade angolana, o Costume está mais enraizado do que a lei e que, diante da necessidade de solução de um caso concreto, é comum privilegiar-se a aplicação do Costume em detrimento da lei, sobretudo quando a solução/decisão ocorra em instâncias exteriores aos Tribunais Estatais. Os cidadãos angolanos submetem-se à ordem normativa fundada no Costume e clamam e recorrem, na maior parte das vezes, a instituições alternativas de composição de litígios que integrem noções de

tradição e da cultura, postergando o recurso aos Tribunais (MENESES e LOPES, 2012:30).

A consagração e hierarquização das fontes do Direito acabadas de descrever resultam da materialização da vontade do legislador, não se atendendo à verdadeira génese do Direito. O Direito surge para regular a vida humana de relação, para evitar conflitualidade e para buscar Justiça.

Não serão a Justiça e a paz social as verdadeiras fontes do Direito, que não influenciando directamente a construção normativa do Direito (que depende de um poder instituído), são, porventura, a principal razão da sua existência? O que seria de um ordenamento jurídico em que a lei fosse contrária à Justiça? Seria a lei, ainda assim, fonte imediata do Direito? A lei não deve transparecer Justiça? A este respeito, aderimos ao pensamento de Adelino da Palma Carlos: *“A Justiça tem de aplicar-se à sombra da lei, em conformidade com a lei, mas a sua aplicação não pode fazer-se à face da frialdade dos textos: tem de fazer-se extraído destes as soluções conformes com a ética social”*.⁵¹ No mesmo sentido, João de Matos Antunes Varela, sobre o Código Civil de 1966, declara: *“O projecto do Código Civil reflecte... a tendência social do direito moderno, procurando conciliar pelos meios adequados o respeito que a lei deve à liberdade individual com as supremas exigências de uma ordem fundada na justiça [formatação nossa] e na recta convivência entre os homens.”*⁵²

Não será o Costume a fonte mais espontânea do Direito? A obrigatoriedade do Costume não provém de um poder legiferante instituído. O Costume tem autoridade e força por si mesmo, sem necessidade de revestir forma escrita e de codificação. Nesse sentido, Domingos Fezas Vital defende: *“O costume, atento o seu processo de formação, tem a vantagem de acompanhar de perto as transformações que se operam na consciência nacional, brotava tão espontaneamente do espírito popular como a própria linguagem. Na verdade, o costume tem essa superioridade sobre a lei, mas*

⁵¹ PALMA CARLOS, Adelino. *Um tema eterno: a Justiça*. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, vol. XX, Lisboa, p. 388, apunt por GRAES, Isabel in A História do Pensamento Jurídico, vol. 2

⁵² ANTUNES VARELA, João de Matos, sobre o Código de 1966, do Projecto do Código Civil, imprensa nacional, Lisboa, 1967, pp. 20-21.

nasce acompanhado de inconvenientes grandes. São eles, a imprecisão e a incerteza."⁵³

A relevância do Costume como fonte de Direito no ordenamento jurídico em Angola constitui *vexata questio*, com alguns sectores da doutrina a negarem validade ao Costume como fonte imediata do Direito por considerarem que é factor desintegrador da unidade nacional (MEDINA, 2013), outros a atribuírem relevância ao Costume *secundum legem e praeter legem* (ALMEIDA e MARQUES, 2001), outros defendendo posição eclética pela necessidade de diálogo entre a ordem normativa estadual e a ordem normativa costumeira (BURITY, 2012) e, finalmente, uns a admitirem o Costume como fonte imediata do Direito, em paridade e diálogo permanente com a lei (FEIJÓ, 2015).⁵⁴

O Costume constitui uma fonte involuntária de revelação das normas jurídicas e de criação do Direito, que tem, e sempre teve, grande importância no ordenamento jurídico angolano.

Como referimos, o Código Civil em vigor não se referia ao Costume como fonte do Direito, referindo-se aos usos como fonte mediata do Direito, sendo admitidos, desde que conformes com o princípio da boa fé. Encontramos referência ao Costume no capítulo II do Código Civil, das Provas, no artigo 348º do Código Civil, que impõe a quem invoque Direito consuetudinário local ou estrangeiro a obrigação de o provar. Esta norma encontra-se no elenco das normas a serem alteradas na revisão pontual do Código Civil, de forma a conformá-lo com a CRA de 2010, na medida em que, sendo actualmente o

⁵³ FEZAS VITAL, Domingos, in *Direito Constitucional*, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 1937, pp. 157-158.

⁵⁴ Professor da Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto e Magistrado, durante as suas aulas, referido por Carlos Alberto Burity da Silva: "*Entendo ser necessário esclarecer os alunos quanto à expressão "direito efectivamente em vigor", visto que o direito escrito e codificado, vigente em Angola, é de aplicação restrita a uma pequena parte do território nacional e, portanto, não generalizado, uma vez que cerca de três quartos da população angolana está fora do seu âmbito. Angola é um aglomerado de tribos, que, embora um tanto empiricamente, se designam por povos Bantu e povos não Bantu, distribuídos por vários grupos. A totalidade desses grupos representa cento e onze tribos. Cada tribo é uma organização social com as suas estruturas, os seus chefes, a sua organização, os seus costumes, a sua economia e as suas normas de vida, de direito, quase sempre diferenciadas das de outras tribos. E são essas normas sociais, esses costumes, esses direitos, que regulam as relações sociais de cada tribo, incluindo relações de permuta, de comércio, de família, de propriedade e de sucessões". "A negação do estatuto de direito ao direito costumeiro em nada reduz a sua enorme importância e o peso dos costumes na vida da formação social angolana, nem a necessidade imperiosa do seu estudo científico".*

Costume fonte imediata do Direito, dispensa-se a prova do Direito consuetudinário local.⁵⁵

O legislador constitucional consagrou um sistema de pluralidade de fontes pela constatação de que o povo colonizador não conseguiu impor, nem mesmo pela força, o Direito positivo português às comunidades nativas, tendo criado uma dualidade de regimes, aplicando a lei importada do país colonizador aos europeus e aos cidadãos nascidos em Angola que fossem aculturados, aqueles que adoptassem os usos e costumes do povo colonizador, os chamados “assimilados”. No domínio do Direito da Família, era condição *sine qua non* para os “nativos” que requeressem a aplicação do Direito português para adquirirem a condição de cidadãos, conformar a sua conduta com os hábitos e costumes portugueses, de entre os quais pontificava a monogamia.⁵⁶ Na verdade, somente os cidadãos portugueses viviam em monogamia, continuando os nativos, designados “indígenas”, com o sistema poligâmico existente nas comunidades, que se mantém até à época actual.

O Direito positivo era dimanado pelos órgãos estaduais competentes em Portugal, que o estendia às colónias, através de uma portaria. Assim, vigoraram em Angola, até onze de Novembro de 1975 todas as leis e normas corporativas emanadas pelos órgãos legiferantes de Portugal, cujo regime político, à data, era uma ditadura.

Na vigência do Código de Seabra, que consagrava como fonte de Direito a lei e atendia ao Costume *secundum legem e praeter legem*,⁵⁷ foi publicado o Decreto-Lei número 39666 de 20 de maio de 1954, **Estatuto dos Indígenas Portugueses das Províncias da Guiné, Angola e Moçambique**. Este Decreto-Lei consagrava dualidade de estatutos pessoais, pois o Costume aplicava-se somente aos “indígenas”, que eram sujeitos de raça negra e seus descendentes, naturais das colónias, cuja conduta não se conformava com os hábitos e costumes portugueses e que eram obrigados a pagar um imposto, o chamado “imposto indígena”. Os artigos 2º e 3º do referido Decreto-Lei definiam os

⁵⁵ Fundamentação no relatório da Comissão da Reforma da Justiça e do Direito, sobre a alteração do Código Civil.

⁵⁶ Ver Decreto de 14 de Agosto de 1921, cuja alínea a) do número 2 do artigo 317º dispunha: “Adoptar a monogamia” como condição para aceder ao estatuto de “assimilado”.

⁵⁷ Artigo 9º do Código de Seabra

“indígenas” e permitiam que, nas suas relações pessoais, os “indígenas” se regessem pelos costumes, excepto se tais costumes contendessem com a moral, com os ditames da humanidade e com os interesses superiores do livre exercício da soberania portuguesa. Apesar de permitir a aplicação do Costume nas relações entre “indígenas”, parece-nos que o legislador, ao afirmar o pluralismo jurídico (pluralismo subjectivo), hierarquizou as fontes, admitindo somente o Costume *secundum legem*.⁵⁸⁵⁹ Aliás, no domínio do Direito da Família, tal posição foi assumida claramente pela comissão de juristas nomeada para a feitura do Código da Família.

Diferente interpretação suscita o artigo 7º da CRA, que submete o Costume à sua conformidade com a CRA e com a dignidade humana. Fazendo recurso à hermenêutica, verificamos não existir diferença substancial entre o artigo 3º do Estatuto dos Indígenas Portugueses das Províncias da Guiné, de Angola e Moçambique e o artigo 7º da CRA, pois entendemos que, em ambos os casos, existe hierarquização das fontes, submetendo o Costume à lei. A diferença a assinalar é a nível subjectivo: na CRA afirma-se a generalização do Costume e a sua admissão como fonte do Direito aplicável a todos os cidadãos, enquanto que no Estatuto dos Indígenas o Costume aplicava-se somente aos “indígenas” (indivíduos de raça negra e seus descendentes, cujos hábitos não se conformassem com os hábitos europeus). Aos cidadãos portugueses e aos “assimilados” (os cidadãos de raça negra que solicitassem a submissão ao Direito português, assumindo os hábitos e costumes portugueses), aplicava-se o Direito positivo. Aqui sobressaía a dualidade de regimes, sobretudo a nível do Direito privado, nas relações familiares e de sucessão. Na CRA admite-se a aplicação da lei e do Costume a todos os cidadãos, mas o Costume deve subordinar-se à lei. Não é de todo inocente, sendo, aliás incoerente, a

⁵⁸ O artigo 2º do estatuto jurídico dos indígenas, dispunha: “Consideram-se indígenas das referidas províncias os indivíduos de raça negra ou seus descendentes que, tendo nascido ou vivendo habitualmente nelas, não possuam ainda a ilustração e os hábitos individuais e sociais pressupostos para a íntegra aplicação do direito público e privado dos cidadãos portugueses”

⁵⁹ O artigo 3º do referido estatuto dispunha “salvo quando a lei dispuser de outra maneira, os indígenas regem-se pelos usos e costumes próprios das respectivas sociedades” O §1º acrescentava que a contemporização com os usos e costumes indígenas é limitada pelos ditames da humanidade e pelos interesses superiores do livre exercício da soberania portuguesa.

formulação da grande maioria dos artigos da CRA em que o legislador se refere sucessivamente à lei.⁶⁰

Algumas correntes doutrinárias não admitem a submissão do Costume à lei, fazendo apologia da admissibilidade, pela CRA, do Costume *contra legem* ou da lei contra o Costume.⁶¹ Não é esse o nosso entendimento, pois, se assim fosse, instalava-se o caos normativo, porquanto verificamos que a maior parte dos costumes angolanos são costumes *contra legem* e que ofendem a dignidade da pessoa humana, se densificarmos a dignidade humana à luz da cultura ocidental eurocêntrica (os costumes angolanos subalternizam a mulher nas relações sociais e nas relações familiares, ferindo de morte o princípio da igualdade). Será difícil defender-se uma situação de lei contra Costume, por via dessa limitação.

As leis constitucionais que vigoraram após a independência de Angola não tomaram partido sobre a questão das fontes do Direito, afirmando o Direito costumeiro somente na questão ligada à posse das terras, na medida em que consagrava a terra como propriedade originária do estado, sem prejuízo de reconhecer a posse dos camponeses sobre a terra.⁶² A CRA de 2010 foi a primeira a debruçar-se sobre as fontes do Direito e a admitir o Costume como fonte imediata do Direito, forçando a alteração do Código Civil, no capítulo respeitante às fontes. O texto proposto pela Comissão de Reforma da Justiça e do Direito coloca a lei e o Costume no elenco das fontes imediatas do Direito.⁶³ Contudo, a legislação ordinária foi atribuindo importância ao Costume, como podemos ver na primeira lei de organização judiciária, a Lei 18/88 de 31 de Dezembro, que permitia aos tribunais municipais julgar por aplicação do

⁶⁰ Vide artigos 4º,6º, 8º,10º, apenas para citar alguns.

⁶¹ FEIJÓ, Carlos. *A coexistência normativa entre o estado e as autoridades tradicionais na ordem jurídica plural angolana*. Almedina, 2012, p. 401

⁶² Artigo 12º da Lei Constitucional de 16 de Setembro de 1992

⁶³ Artigo 1º da proposta de alteração do Código Civil: “As fontes imediatas do direito são a lei, o costume, o direito internacional recebido e os regulamentos administrativos”

Costume, desde que as partes o requeressem e a relação jurídica fosse disponível, afastando a aplicabilidade do Costume no âmbito do Direito penal.⁶⁴

Durante trinta e cinco anos, num sistema politicamente monolítico e juridicamente monista, o Costume não foi admitido nem considerado pela Administração Pública, apesar de formalmente admitido, aqui e além, nas leis citadas. Com a CRA de 2010, o legislador angolano conferiu dignidade constitucional ao Costume, erigindo-o a fonte imediata do Direito, quando, em boa verdade, em todas as comunidades de Angola os julgamentos são efectuados de acordo com o Costume, aplicável pela justiça tradicional e não pelos tribunais judiciais, originando condenações à morte, num país em que desde 1991 foi abolida a pena de morte.⁶⁵

A Lei 18/88 de 31 de Dezembro foi revogada pela Lei 2/15 de 2 de Fevereiro, que reintroduz os tribunais da relação no edifício judiciário angolano como instância de recurso, em matéria de facto, e mantém o Tribunal Supremo como instância de recurso, em matéria de Direito, criando os tribunais de comarca, distribuídos por todo o país. Esta última Lei da Organização Judiciária, conformando-se com a CRA de 2010, admite e amplia a possibilidade de todos os Tribunais julgarem de acordo com o Costume, embora não o especifique no texto do artigo 2º, que determina que os Tribunais administram justiça em nome do povo, de acordo com a Constituição e a lei.

A Lei de Terras – Lei 9/04 de 9 de Novembro, publicada antes da CRA de 2010, consagra como um dos princípios fundamentais o princípio do respeito pelos direitos fundiários das comunidades rurais. Para além deste princípio, esta lei introduz um Direito fundiário de origem costumeira: o domínio útil consuetudinário. O Regulamento Geral de Concessão de Terrenos, aprovado pelo Decreto 58/07 de 13 de Julho, equipara o domínio das comunidades rurais

⁶⁴ A Lei 18/88 de 31 de Dezembro extingue os Tribunais da Relação e estabelece nova organização judiciária, criando o Tribunal Supremo no topo da hierarquia dos Tribunais, os Tribunais Provinciais, existindo um tribunal por cada província de Angola (à excepção da província de Benguela que tinha dois tribunais provinciais) e os Tribunais Municipais, que deveriam ser um por cada um dos 164 municípios de Angola. Estes últimos podiam julgar por aplicação do Costume, reconhecendo o legislador angolano a impossibilidade de aplicar o direito positivo nessas comunidades.

⁶⁵ Assinalamos o julgamento que condenou à morte um cidadão por prática de feitiçaria, levando à condenação posterior do rei do Bailundo, e o caso retratado na tese de doutoramento de Sebastião, Luzia Bebiane de Almeida, “Legalidade Penal, Costume e Pluralismo Jurídico: A Experiência Angolana: O(s) Direito(s) e os factos.”

ao domínio público e ao domínio privado do Estado, na medida em que proíbe a usucapião e a acessão imobiliária, em igualdade de circunstâncias, dos terrenos que se encontrem sob o domínio público e privado do Estado e os terrenos integrados no domínio das comunidades rurais, sendo que a posse das comunidades não está legitimada por qualquer título,⁶⁶ mas é reconhecida por entidade competente, de acordo com o Costume. De resto, este Decreto-Lei proíbe a concessão, a par dos terrenos integrados no domínio público do Estado, dos terrenos rurais comunitários, enquanto integrados no domínio útil consuetudinário.⁶⁷ O processo de concessão dos demais direitos fundiários elencados é feito mediante contrato e o pagamento de um preço pela atribuição do Direito fundiário, ao contrário do que acontece com o domínio útil consuetudinário, que se constitui através do reconhecimento de uma autoridade, e não de contrato, e é constituído a título gratuito.

Apesar de a Lei 18/88 de 31 de Dezembro (entretanto revogada) permitir que os tribunais municipais julgassem de acordo com o Costume, não existe, até ao presente momento, uma⁶⁸ decisão de um Tribunal Municipal que tenha aplicado o Costume, ainda que verifiquemos que a maioria das questões sucessórias e familiares são resolvidas, fora dos tribunais, por aplicação do Costume. É o Costume a suplantar e a derogar a lei, de um modo invisível, permitindo que afirmemos que, no ordenamento jurídico angolano, a lei tem valor integrativo, porquanto nas comunidades os litígios em matéria de questões cíveis e familiares são resolvidos por aplicação do Costume.

A Lei Sobre a Reprodução Humana Medicamente Assistida, ao definir o seu âmbito, afirma que a presente lei se aplica a todas as pessoas casadas formal ou costumeiramente e às que vivam em união de facto, admitindo o instituto do casamento costumeiro ou tradicional, o chamado *alembamento*, que não possui suporte legal, mas aos olhos da sociedade angolana é mais importante que o casamento civil ou que o casamento religioso. Esta lei consagra e admite um instituto do Direito costumeiro, significando, na nossa opinião, um avanço, relativamente à Lei 18/88 de 31 de Dezembro, na medida em que, nesta,

⁶⁶ Artigo 9º do Decreto 58/07 de 13 de Julho.

⁶⁷ Artigos 34º, 71º e 73º do Decreto 58/07 de 13 de Julho

⁶⁸ Lei 29/21 de 9 de Novembro

os Tribunais podem julgar e aplicar o Costume, sem necessidade do acordo ou requerimento das partes. Existe uma evolução (porquanto o Costume era de aplicação facultativa pelos Tribunais, que ficavam dependentes do requerimento das partes, para conhecer oficiosamente o Costume) para uma realidade em que o Costume é de aplicação obrigatória, independentemente do requerimento das partes, pois actualmente o Costume é fonte imediata do Direito.

As verdadeiras fontes do Direito são a Justiça e o Costume, porquanto o Direito emanado de um qualquer poder só é possível impor-se pela força, força que é inata no Costume, que tem em si próprio a convicção de obrigatoriedade sem o uso da força, justamente porque a conduta seguida reflete Justiça, condição inerente e indissociável da natureza humana. Sem fazermos apanágio da supremacia do Direito natural sobre o Direito positivo, reiteramos que o Costume e a Justiça são fontes de Direito com mais força no ordenamento jurídico angolano. Esta constatação poderia levar-nos a questionar nesta sede se andou bem o legislador angolano quando subalternizou o Costume à lei e como deverá proceder o aplicador do Direito quando se depare com um Costume conflituante com a lei (*contra legem*) ou com um Costume *secundum legem*. Deverá o aplicador postergar a lei e aplicar o Costume, ou aplicar o Costume em detrimento da lei? A questão não se colocaria em sede do Costume *praeter legem*, pois este tem indubitavelmente valor integrativo, tornando inúteis as regras previstas em sede da integração das lacunas contidas no artigo 10º do Código Civil, como defendem Teodoro Almeida (2001) e Medina (2013).

A solução destes casos abre, naturalmente, uma terceira via, que é o papel do aplicador do Direito. A disputa sobre a força normativa da lei e do Costume no ordenamento jurídico angolano deverá ser resolvida pelo julgador. É neste momento que o Direito se realizará? É neste momento que nascerá o Direito?

2. O COSTUME E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

No ordenamento jurídico angolano, o princípio da dignidade da pessoa humana é proclamado no artigo 1º da CRA como princípio fundante do Estado de Direito Democrático. O legislador constitucional sublima o princípio da

dignidade da pessoa humana quando estabelece dois limites à aplicabilidade do Costume: a conformidade com a Constituição e a não contrariedade ao princípio da dignidade da pessoa humana. Estas limitações traduzem, por um lado, o carácter supra normativo da Constituição, ancorada na lei, e, por outro lado, a subalternização do Costume e outras ordens normativas existentes, ainda que essa mesma Constituição confira validade e força jurídica ao Costume. Impõem-se, por isso, abordar a relação existente entre o princípio da dignidade da pessoa humana e o Costume.

Etimologicamente, a palavra “dignidade” é um substantivo feminino, proveniente do latim *Dignitate*, que significa honradez, virtude, consideração. A dignidade no Direito romano (*Dignitas*) era vista como valor individual do sujeito: a sua elevação, a sua honradez, o seu prestígio. Surge como Direito subjectivo, individual, relativo a determinada pessoa, que podia tê-la e perdê-la, se deixasse de ser objecto de alta consideração social. A dignidade estava associada à qualificação que outras pessoas atribuíam ao sujeito, como o prestígio, integrante da honra em sentido amplo. Falamos da “dignidade contingente”, que podia ser duradoura ou efémera, mas sempre alicerçada em atributos pessoais, com referência a uma situação concreta ou ao exercício dum cargo. Foi este conceito de dignidade que acolheu a constituição alemã de Weimar de 1919.⁶⁹

“O nome originário referia-se essencialmente a honra, privilégio, a estatuto ou elevação excepcionais adquiridos ou merecidos; já a coisa actual assume-se como um atributo universal e igual, próprio de toda a pessoa em qualquer parte do mundo, independentemente da sua prestação ou do seu comportamento e qualquer que seja a situação que se encontre.” (MORAIS REIS, 2018:31). A dignidade da pessoa humana referida nesta citação e que perpassa todo o texto constitucional de Angola é universal e radica no princípio

⁶⁹ A Constituição de Weimar foi publicada na Alemanha depois da primeira guerra mundial e vigorou de 1919 a 1933, na altura em que o sistema político alemão transitou da monarquia para a democracia representativa, sob a forma parlamentarista. Foi a primeira constituição a prever direitos sociais, a par com a Constituição do México de 1917. Esta inovação não teve, contudo, o efeito desejado, porquanto os direitos sociais consagrados apresentavam-se com carácter meramente programático, não sendo vinculativos nem exigíveis judicialmente. Consultado em www.academia.edu/49740407, em artigo publicado por Ana Paula Barbosa em 17 de Dezembro de 2024.

da igualdade, não constituindo um elemento diferenciador de um sujeito relativamente a outro, pois é um atributo inerente à humanidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana transcende o plano subjectivo e traduz o ideal que defende a condição humana de viver com dignidade e de ser tratado pelo Estado e pelos seus pares como um ser humano pleno. Este princípio considera o ser humano como um fim em si mesmo e como o principal agente transformador do seu meio e do seu mundo.

A CRA acolheu a dignidade humana como princípio fundamental e universal, sendo notório que tal princípio perpassa todo o texto constitucional.⁷⁰ Desde logo, o artigo 1º da CRA dispõe no seguinte sentido: “*Angola é uma República soberana e independente, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade do povo angolano, que tem como objectivo fundamental a construção de uma sociedade livre, justa, democrática, solidária, de paz, igualdade e progresso social*”. Para além deste artigo, encontramos a dignidade da pessoa humana referida em imensos outros artigos da CRA, pelo que aderimos ao pensamento do Professor Bacelar Gouveia, quando refere que a dignidade integra o dever-ser constitucional. Vejam-se como exemplo os artigos 7º, 31º, 32º da CRA.

A CRA adopta o conceito de dignidade da pessoa humana, não como elemento diferenciador das qualidades de um sujeito, no sentido que supra referimos, mas como princípio, valor universal, inerente à humanidade, sem distinção de sexo, raça, religião ou orientação sexual, impedindo normas e condutas que coloquem o ser humano em condições degradantes para a sua honra, espiritualidade e dignidade.

O conceito de dignidade humana é multifacetado e integrante de várias áreas do saber, como a filosofia, religião, política e a história. Como conceito legal, tal como vertido na CRA, foi construído após a segunda guerra mundial, surgindo com esse sentido no preâmbulo e no artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos (Dupré, Catherine, 2013: 113,121),⁷¹ e foi assumido pelas

⁷⁰ No preâmbulo da CRA pode ler-se “*Determinados a edificar todos juntos uma sociedade justa e de progresso que respeita a vida, a igualdade, a diversidade e a dignidade das pessoas*”

⁷¹ Edição de Christopher McCrudden pela British Academy.

constituições dos estados modernos, no capítulo dos princípios fundamentais (integrando todos os direitos fundamentais), como um princípio com eficácia absoluta e horizontal, na medida em que pode ser invocável em juízo, ao contrário da formulação pragmática da constituição de Weimar.

A dignidade da pessoa humana é um princípio que representa um limite à actuação estatal, inibindo o Estado de determinadas condutas que podem ofender a dignidade humana, mas instando-o e norteando-o para uma acção positiva. O Estado não deve somente abster-se de praticar actos que atentem contra a dignidade humana. Deve igualmente promover a dignidade por meio de condutas activas, garantindo o mínimo existencial para cada ser humano no seu território (Sarmiento, 2003:58).

A dignidade humana constitui, a nosso ver, um conceito indeterminado, prenhe de vivências culturais, individuais ou de grupo, que preenchem, a cada momento o seu conteúdo. Assim, a ofensa à dignidade humana deve ser relativizada e individualizada no momento da aplicação directa da norma constitucional, considerando o caso concreto, devendo ainda ser considerado o contexto, se africano, se europeu, se inter-americano ou asiático, pois os direitos humanos, que integram a dignidade humana não são universais. Nesse sentido, Boaventura de Sousa Santos (1997) declara: “*é necessário que se promova um diálogo intercultural sobre a questão de dignidade humana que leve a uma concepção de direitos humanos que se organize como uma constelação de sentidos locais*”.⁷²

A dignidade surge-nos como um conceito relativo, intrinsecamente ligado ao viver e sentir de determinada comunidade. No mesmo sentido, Carlos Feijó (2012:402) defende que: “*Só a dignidade da pessoa humana entendida como fonte ética dos direitos-sejam políticos, sociais, económicos ou culturais, liberdades e garantias individuais, pode conferir unidade e valor axiológico ao*

⁷² Cite-se, como exemplo da diversidade cultural e da necessidade de contextualização local, o funeral de Nelson Mandela, em que a sua viúva, Graça Machel, levantou-se da tribuna e dirigiu-se a Winnie Mandela, a ex-esposa de Mandela e de quem este já se havia divorciado, dando-lhe um beijo na boca, simbolizando que o homem que partia tinha coabitado com ambas, com quem esteve ligado pelo casamento em épocas sucessivas. Este acto e este contexto seria de difícil interpretação por um europeu ou asiático, mas traduz o sublimar da família alargada, realidade cultural africana, enquanto na Europa se sublima e exalta a família nuclear.

sistema”. Acrescenta ainda: “É também este princípio que acolhe a ideia de que ao Estado está vedada a interferência indigna na condição de cada pessoa, podendo o sujeito recorrer aos Tribunais, inclusivamente ao Tribunal Constitucional, (TC), para assegurar a fiscalização da actuação do Estado para com os direitos mais nucleares da pessoa humana” (FEIJÓ, 2012:408).

Limitar as manifestações culturais utilizando como chavão a dignidade humana, parece-nos ser um caminho a evitar, pelo que, pensamos que andou mal o legislador constitucional angolano na formulação do artigo 7º, quando cerceia o Costume, colocando a dignidade humana como um mecanismo de controle da validade do Costume. De resto, no artigo 11º da CRA, cuja epígrafe é Paz e Segurança Nacional, o legislador admite que a Paz tem como base o primado do Direito e da lei. Não será o Direito costumeiro verdadeiro Direito? Cercear o Direito costumeiro no domínio das relações familiares, apreciando as manifestações culturais e a forma de constituição da família aos olhos da cultura europeia e ocidental, conduzir-nos-á a ignorar “o plano de facto” que Vera-Cruz Pinto, citando G. Morin, apelida de “*revolta dos factos contra o código*” (VERA-CRUZ PINTO, 2020:194).

À luz do conceito de dignidade euro-ocidental, costumes como o *alembamento* seriam ofensivos da dignidade humana, porquanto os noivos não intervêm na cerimónia e na organização da lista donde constam os bens que a família do futuro marido entrega à família da noiva, numa cerimónia que, constituindo casamento tradicional, não o formaliza. Este Costume está enraizado a nível nacional em Angola. Aos olhos da cultura universal, eurocentrista, o *alembamento* é ofensivo da dignidade humana, porquanto a mulher é tratada como mercadoria, com valor venal, na medida em que a sua família é que fixa os bens que devem ser entregues pela família do noivo.⁷³

Tal como reflete Paulo Ferreira da Cunha (2014:262), “A dignidade humana... depende de sintonias culturais, desde logo de mundividências que não são partilhadas a todos os níveis. É fácil dizer que se deve adequar ou

⁷³ A propósito deste trabalho fizemos um inquérito nas redes sociais e num universo de cem pessoas, setenta e cinco pessoas disseram que sem o *alembamento* a mulher não é dignificada.

emergir da cultura de um povo. Mas o que fazer se esse povo tem um acentuado e contraditório pluralismo cultural?"

A limitação imposta pelo legislador angolano ao Costume, reconhecendo a sua validade desde que não atente contra a dignidade humana, resulta, na prática, na inaplicabilidade do Costume, porquanto a maior parte dos costumes angolanos conduzem ao estabelecimento de relações de subalternização da mulher, situação ofensiva da dignidade humana, porque exclui a liberdade da mulher e atenta contra o princípio da igualdade.⁷⁴

Mbambi afirma na sua tese que *“o Alembamento é visto pelos Africanos como um prémio à noiva, pelo seu bom comportamento pessoal e pelo de seus pais que a criaram, porque não é muito fácil educar uma filha com virtudes, dadas as muitas tentações que espreitam. O bom comportamento dela pressupõe o bom comportamento dos seus pais, pelo que todos devem ser premiados: a filha e os seus pais. Esse prémio é exactamente o Alembamento”*. Continua dizendo que *“uma rapariga africana por quem não se pague alembamento considera-se infeliz e desprezada. Esse prémio é visto pelos africanos como um estímulo às virtudes no seio das famílias africanas. Abolir o Alembamento é abrir caminho aos vícios e à imoralidade no seio dessas famílias, pois já não haveria um incentivo para as donzelas levarem uma vida virtuosa e exemplar”*.⁷⁵

No contexto da sociedade angolana, ousamos falar em dignidade(s) humana(s) porquanto o conteúdo deste conceito é (ou deve ser) preenchido por concepções e percepções diversas numa mesma realidade (MBAMBI, 2012:3). Nesse sentido, entendemos que o conceito de dignidade humana deveria ser densificado pelo julgador angolano no caso concreto.

No artigo 7º da CRA, a aplicabilidade do Costume depende da sua conformidade com a Constituição e com a dignidade humana, pelo que a relação entre o Costume e o princípio da dignidade da pessoa humana deve ser

⁷⁴ Padre Francisco Valente citado por Moisés Mbambi. Afirma na sua obra que o *alembamento* é um costume vexatório da dignidade da mulher africana. O Padre Francisco Valente esteve colocado na província do Huambo e relatou no seu livro que o *alembamento* é um costume enraizado em todos os países africanos. Reportou que a França, durante a colonização tentou reprimir essa manifestação cultural nos Camarões, sem sucesso, pois ela perdura naquele país até aos dias de hoje.

⁷⁵ Segundo Mbambi, foi narrativa dos Olongandji, os juristas entre os Ovimbundu, tribo numerosa que habita o Sul de Angola.

escalpelizada na esteira do pensamento legislativo do legislador constituinte. Devemos reconstituir a teoria das fontes do Direito à luz de uma teoria pluralista, reconhecendo que as fontes de Direito podem ser definidas a partir de diversas percepções e concepções que valoram a família e as formas de constituição desta, de diversos modos. Portanto, deverá o legislador e o aplicador do Direito, partindo da observação empírica, verificar que fontes de Direito vigoram na constituição das relações familiares, na sociedade angolana. (HESPANHA, 2013:77 e seguintes).

A exegese impõe-nos aferir se a sistemática constitucional angolana confere à dignidade humana o estatuto de norma programática ou de princípio e se o pluralismo jurídico que se concretiza através da diversificação das fontes do Direito e da admissibilidade do Costume é um verdadeiro princípio ou se antes uma norma programática. Não restam dúvidas de que a localização sistemática do artigo 7º no Título I, relativo aos Princípios Fundamentais, confirma a intenção do legislador constituinte em conferir estatuto de princípio tanto à admissibilidade do Costume como fonte do Direito e, conseqüentemente, ao pluralismo jurídico, como à dignidade da pessoa humana, que, como vimos, é o princípio na base do qual se estrutura o edifício jurídico constitucional e que “*contém em si os valores da igualdade, liberdade e justiça*” (DA CUNHA, 2014:100).

Mister será compatibilizarmos ambos os princípios nos casos em que resulte da aplicação do Costume ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana. Neste caso, devemos invocar e utilizar o princípio da proporcionalidade, que prepondera sobre o princípio da legalidade (DIAS, 2023:53).

Considerando o pluralismo jurídico e a dignidade da pessoa humana como princípios fundamentais do Direito angolano, teríamos um conflito de princípios nos casos em que a aplicação da ordem normativa costumeira conduzisse a uma situação de desconformidade entre o Costume e a dignidade da pessoa humana. Dois princípios colidem quando algo é permitido de acordo com um princípio e é proibido de acordo com o outro princípio. Nesse caso, um dos princípios terá de ceder, o que não significa que deva ser considerado inválido, como o seria, no caso de conflito entre regras. Ocorre que, em determinada situação, um dos princípios tem precedência sobre o outro, sem que isso implique a sua invalidade. O intérprete deve, no caso, resolver a

situação por meio de um “sopesamento entre os interesses conflitantes”, em que “O objectivo desse sopesamento é definir qual dos interesses - que abstratamente estão no mesmo nível - tem maior peso no caso concreto” (ALEXY, 2024:94,95).

No caso de conflito de princípios, “é preciso preservar, tanto quanto possível, as garantias momentaneamente antagónicas, sem privar qualquer delas da sua substância elementar” (CANOTILHO, 2000:595). O intérprete deve, ao invés de utilizar o princípio da dignidade da pessoa humana como forma de limitação ao Costume, utilizar, casuisticamente, o sopesamento da situação concreta. Voltaremos adiante a esta teoria, na abordagem do pluralismo jurídico na constituição das relações familiares.

3. A UNIÃO DE FACTO

A união de facto constitui actualmente uma das fontes das relações jurídico-familiares em Angola, que mereceu, à semelhança do casamento, consagração constitucional no artigo 35 da CRA.⁷⁶ A constitucionalização da união de facto como fonte das relações jurídico-familiares traduziu-se, segundo Medina (2013), no acolhimento pelo Direito positivo de um instituto do Direito costumeiro, que há muito reclamava o seu reconhecimento.

Por ocasião da independência de Angola, estimava-se que oitenta por cento da população angolana constituía espontaneamente as relações jurídico familiares, sem formalizar a união. Um estudo conjunto entre o Governo de Angola e a UNICEF, para o quinquénio 1999-2003, revelou que somente 17% da população angolana era casada, 54% viviam em união de facto, 20,3% eram solteiros, 5,4% separados, 2,6% viúvos e 0,7% divorciados.⁷⁷ Posteriormente, foi realizado um estudo/inquérito pela comissão encarregue pela Assembleia do Povo de elaborar o novo Código da Família, que revogou o Livro IV do Código Civil. Este concluiu que a existência de tão significativa franja da população vivendo em união de facto, sem formalização, se devia, por um lado, a razões culturais e de tradição, nomeadamente à existência de poligamia, e, por outro

⁷⁶ Artigo 35º: “A família é o núcleo fundamental da organização da sociedade e é objecto de especial protecção do Estado, quer se funde em casamento, quer em união de facto, entre homem e mulher”

⁷⁷ Estudo do Governo de Angola e da UNICEF para o quinquénio 1999-2003, (um futuro de esperança para as crianças de Angola, p. 98).

lado, à inexistência de órgãos de Registo Civil junto das comunidades em número suficiente e ainda por razões de natureza económica.

A união de facto foi a primeira das formas de constituição de família em Roma (PEDRO, 2020:127), e nas comunidades angolanas é uma realidade que se mantém até à actualidade, por causa da dualidade de regimes imposta pelo colonialismo.⁷⁸ Esta dualidade de regimes propiciou que, nas comunidades, a união de facto, enquanto convivência marital sem formalização, perdurasse ao longo dos tempos, com características diversas das consagradas no Código da Família de 1988.

A constatação de que a maioria da população vivia em união de facto conduziu o legislador a acolher na ordem normativa estadual um instituto do Direito costumeiro, descaracterizando-o, porquanto a união de facto nas comunidades não é singular, não se estabelece entre um só homem com uma só mulher. A sociedade tradicional angolana adopta a poligamia na constituição das relações familiares (DUMBO, 2019:121)⁷⁹. De resto, é senso comum que o casamento e a monogamia foram condições introduzidas pelo colonialismo e pela religião, constituindo, a nosso ver, não um princípio jurídico fundamental do Direito da Família, mas um valor, na esteira do pensamento de Maria Berenice Dias (2023:54), admitindo certa doutrina, de que desponta (MEDINA, 2013:22) que a monogamia foi imposta às famílias angolanas com o objectivo de unificar a ordem jurídica e preservar os valores socialistas anticapitalistas, adoptados pelo estado angolano após a independência, pois “*a poligamia era privilégio dos ricos e dos poderosos... a massa do povo é monógama*” (ENGELS, 1981). Medina (2013), na esteira de Friedrich Engels, afirma que a natureza das relações conjugais não formalizadas era monógama.⁸⁰

Para acolher as uniões não formalizadas, o legislador angolano criou um instituto que permitisse a formalização dessas uniões, tendo surgido o instituto

⁷⁸ Os “indígenas” regiam-se pela Lei do Indigenato que mandava aplicar os Costumes às relações familiares.

⁷⁹ DUMBO, Maria Luzia Nunes. *Criminalidade e género: homicídios praticados por mulheres em Angola*. Tese de Doutoramento em Serviço Social, Faculdade de Ciências Humanas da Universidade Católica Portuguesa, 2019, pp. 121-122

⁸⁰ Angola adoptou um sistema político socialista, o que se reflectiu no Direito da Família, negando o legislador a natureza de contrato ao casamento, que passou a ser definido como “a união voluntária entre um homem e uma mulher, formalizada nos termos da lei, com o objectivo de estabelecer uma plena comunhão de vida”, Vide artigo 20º do Código da Família

da união de facto como fonte de constituição de relações jurídico-familiares, regulada nos artigos 112º e seguintes do Código da Família⁸¹. Longe iam os tempos em que a convivência entre um homem e uma mulher, sem formalização, constituía uma situação pecaminosa, pelo que, com o surgimento de novas formas e modelos familiares, os estados, no âmbito da protecção que devem destinar à família, foram gradualmente admitindo a União de Facto, assente, contudo, em diversas perspectivas. Em comum, havia a vontade legislativa de não marginalizar as pessoas que decidiam viver em união de cama, mesa e habitação, sem formalização da união. São apontadas como causas para a ausência de formalização dessas uniões, em Angola, a inexistência de instituições de registo civil.

Noutros países, como a África do Sul, a união de facto constituiu a legitimação e acolhimento de um instituto do Direito tradicional costumeiro.⁸² Em alguns países europeus, acolheu-se a união de facto para efeitos patrimoniais, nomeadamente, para protecção dos companheiros de união de facto, conferindo-lhes a possibilidade de adquirirem benefícios sociais e alimentos a partir dos bens do companheiro de união de facto no caso de morte deste. Por uma razão ou outra, a união de facto, actualmente, é admitida na generalidade dos países europeus, nos países da América do Norte e do Sul e também nos países africanos, como forma de protecção social do Estado às famílias e respeito pela liberdade de escolha e autodeterminação dos cidadãos.

Em Angola, o instituto da união de facto foi acolhido no Código da Família, aprovado pela Lei 01/88 de 20 de Fevereiro. Ao contrário do que aconteceu na África do Sul, em Angola, a união de facto não se traduziu no acolhimento de um instituto do Direito costumeiro, como deveria, considerando que a maior parte da população angolana submetia-se à ordem normativa costumeira, por imposição

⁸¹ Artigo 112º :“A união de facto consiste no estabelecimento voluntário de vida em comum entre um homem e uma mulher” . Refira-se que a CRA não nominaliza a união, ou seja, não refere ser entre UM homem e UMA mulher. O texto do artigo 35º da CRA tem o seguinte conteúdo: “A família é o núcleo fundamental da sociedade e é objecto de protecção do Estado, quer se funde em casamento, quer em união de facto, entre homem e mulher”. É nosso entendimento que o legislador constituinte deixou campo aberto para o reconhecimento de uniões múltiplas e uniões entre pessoas do mesmo sexo, embora este tema constituía tabu na sociedade angolana, com a ordem normativa costumeira a não aceitar as relações constituídas entre pessoas do mesmo sexo.

⁸² A África do Sul aprovou a Lei 120/1988 que entrou em vigor em 15 de Novembro de 2000, que reconheceu o direito costumeiro e o casamento tradicional.

do estado colonial, que, através da Lei do Indigenato, submetia as relações de Direito privado estabelecidas entre os “indígenas” ao Costume.

A união de facto admitida pelo Código de Família é distinta do casamento tradicional, sendo o paralelismo entre os dois institutos impossível, segundo Medina (2013:351), por faltar a voluntariedade no casamento tradicional, requisito indispensável e característico da união de facto e do casamento. A união de facto pressupõe comunhão de cama, mesa e habitação, com a criação de laços de interdependência afectiva, social e económica entre os companheiros e somente produz efeitos no ordenamento jurídico angolano após o seu reconhecimento, que corresponde à sua formalização (MEDINA, 2013:353). Defende ainda Medina (2013) que não existe na união de facto, a *affectio maritalis* existente no casamento, tal como não existia no concubinato romano, sendo, aliás, um dos traços distintivos do casamento relativamente ao concubinato e à união de facto, posição com a qual não concordamos. A equiparação da união de facto ao casamento, após o reconhecimento, afirma a existência da *affectio maritalis*, porquanto as relações familiares fundam-se no amor e no afecto presentes, independentemente da existência de formalização da união. Tal como declara Moreira, “*O fundamento mais importante da Família é a afectividade que une os seres e não apenas o que a lei conceitua como correcto e aceitável*” (MOREIRA, 2016:27).

O legislador angolano adoptou como perene, também na união de facto, o princípio da monogamia,⁸³ tendo estabelecido três requisitos para o seu reconhecimento, a saber: a coabitação por um período igual ou superior a três anos, exigindo-se aos companheiros a manutenção de uma relação duradoura e contínua; a singularidade da união, não permitindo que um dos companheiros estivesse ligado a outra pessoa por uma relação conjugal a outra pessoa ou mantivesse duas uniões simultâneas; e a capacidade matrimonial, não produzindo qualquer efeito jurídico pessoal a união se um dos companheiros estiver ligado pelo casamento a pessoa distinta do companheiro de união de

⁸³ A união de facto é definida pelo artigo 112º do Código da Família como “*o estabelecimento voluntário de vida em comum entre um homem e uma mulher*”.

facto. Cada um dos companheiros deveria ter capacidade matrimonial para o reconhecimento da união.⁸⁴

Para produzir efeitos jurídicos, a união de facto deve ser reconhecida, desde que reúna, cumulativamente, os três requisitos supra referidos. O reconhecimento pode operar por acordo entre os companheiros junto de uma Conservatória do Registo Civil,⁸⁵ através de um acto administrativo ou por via judicial no caso de morte de um dos companheiros ou de ruptura da união de facto. Quando o reconhecimento se processe por mútuo acordo, a união de facto equipara-se ao casamento, nos casos de reconhecimento judicial por ruptura, equipara-se à dissolução do casamento por divórcio e, se o reconhecimento for por morte de um dos companheiros, equipara-se à dissolução do casamento por morte. Ressalte-se que, no caso de reconhecimento por mútuo acordo, os companheiros podem eleger o regime patrimonial, nomeadamente o regime de comunhão de adquiridos e o regime de separação de bens, os dois únicos regimes patrimoniais do casamento admitidos na República de Angola. No caso de reconhecimento judicial, é aplicável, sem possibilidade de escolha, o regime supletivo de comunhão de adquiridos, sendo todos os bens imóveis, móveis e direitos, adquiridos na constância da união de facto, bens comuns aos companheiros.

Existindo comunhão de cama, mesa e habitação, mas faltando um dos pressupostos, a união de facto não pode ser reconhecida, mas atendida para efeitos patrimoniais, nomeadamente para atribuição da casa de morada de família e para efeitos de enriquecimento sem causa.⁸⁶ Reconhecida por mútuo

⁸⁴ A união de facto pode iniciar sem capacidade matrimonial de um dos companheiros, mas, adquirida a capacidade, seja pelo divórcio ou por morte do cônjuge, a contagem do tempo de coabitação inicia a partir da data em que cessou o impedimento.

⁸⁵ Os companheiros devem dirigir um requerimento à Conservatória do Registo Civil, juntando um atestado de residência que prove a convivência sobre o mesmo tecto e não existe cerimónia de celebração, formalizando-se a união com um despacho do Conservador. Refira-se que, reconhecida a união, esta produz efeitos retroactivos, à data do início da união, o que não se compagina com a exigência dos três anos de coabitação necessários para o reconhecimento da união.

⁸⁶ Nesse caso, não se produzem efeitos pessoais, mas somente patrimoniais, podendo a casa de morada de família ser atribuída ao companheiro que dela necessita e pode um dos companheiros requerer a restituição de tudo quanto o outro companheiro tenha enriquecido à sua custa, nos termos da lei civil, recorrendo ao instituto do enriquecimento sem causa. A prova do enriquecimento é muitas vezes difícil, mas a Dra. Maria do Carmo Medina defende a contabilização do trabalho doméstico da companheira que o realizou gratuitamente por causa da união. Não sendo possível o reconhecimento da união de facto, a senhora terá direito a compensação pelo trabalho doméstico que realizou.

acordo, a união de facto produz todos os efeitos do casamento e pode ser dissolvida por divórcio ou por morte.

O legislador angolano pretendia, com a adopção do regime da união de facto, legalizar as uniões constituídas à margem da lei. Contudo, na verdade, tal realidade não se verificou, porquanto a maior parte das uniões de facto são poligâmicas, com um homem a conviver simultaneamente com várias mulheres, não existindo o requisito singularidade, necessário para reconhecer a união. Existindo várias uniões paralelas e/ou simultâneas, nenhuma delas pode ser reconhecida, mas atendida para efeitos patrimoniais, nos termos supra expostos, excepto se o companheiro requerer o reconhecimento por mútuo acordo de uma dessas uniões, cessando, a partir de então, as demais uniões. Nessa hipótese, o companheiro das outras uniões que não foram reconhecidas pode requerer o reconhecimento pela via judicial. A doutrina divide-se diante desta possibilidade, porquanto, no momento em que o reconhecimento é solicitado, o companheiro já não possui capacidade matrimonial, mas ela existia durante o tempo da união, porquanto o companheiro não havia reconhecido qualquer das uniões, estando todas elas em condições de ser reconhecida por existirem todos os pressupostos, à excepção da singularidade. É nosso entendimento que, neste caso, o companheiro cuja relação não foi reconhecida pode requerer o atendimento da união para efeitos patrimoniais nos termos do número 2 do artigo 113º do Código da Família.

Um dos efeitos do reconhecimento da união de facto é a retroactividade dos efeitos à data do início da união. Não concordamos com esse efeito, porquanto se um dos requisitos para o reconhecimento da união de facto é a convivência marital por um período de três anos, é suposto que os efeitos se produzam após o decurso desse prazo.

Concluindo, o acolhimento do instituto da união de facto, ao contrário do pensamento legislativo, não traduziu o acolhimento do Direito costumeiro, mas a imposição da formalização de um instituto cuja essência é a aliança entre duas famílias. O legislador angolano transformou a união de facto num casamento com efeitos retroactivos, divergindo do Costume existente que não exige

formalização. Nesse sentido, historiadores e sociólogos exigem o reconhecimento pelo Direito do casamento tradicional.⁸⁷

A consagração da união de facto nos moldes descritos, traduz, mais uma vez, a imposição da ordem normativa estadual à ordem normativa costumeira, ao invés da necessária conciliação entre as duas ordens normativas. A ordem normativa estadual mostra-se impermeável, impondo os seus valores a todas as demais ordens normativas.

V. PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO DE FAMÍLIA ANGOLANO:

1. Princípios gerais

Os princípios jurídicos fundamentais constituem o pilar de todo o Direito e são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fácticas existentes. São mandamentos de optimização, sendo aqui considerado um sentido amplo, que inclui permissões e proibições (ALEXY, 2024: 90). Segundo Alexy (2024:90), os princípios enquanto mandamentos de optimização são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo facto de que a medida devida de sua satisfação não depender somente das possibilidades fácticas, mas também das possibilidades jurídicas. Com a constitucionalização do Direito da Família, os princípios universais, vertidos na Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada a dez de Dezembro de 1948 pelas Nações Unidas, são directamente aplicáveis ao Direito da Família. No entanto, deve-se, ao fazer a sua aplicação, invocar o princípio da proporcionalidade, que, no Direito da Família, deve sobrepor-se ao princípio da legalidade (DIAS, 2023: 53).

De entre os princípios universais (alguns dos quais acolhidos pela CRA), vigora o princípio da igualdade entre homem e mulher, hoje universalizado e constituído princípio estruturante e integrante do conceito de dignidade humana.

⁸⁷ O presidente do projecto político “Partido da Verdade e da Estabilidade para o Desenvolvimento” apresenta como ponto primordial do seu programa político o reconhecimento dos costumes, especialmente do casamento tradicional, porque, segundo ele, o Direito positivo ignora essa realidade, obrigando à formalização da cerimónia mais tradicional da cultura angolana, num artigo do Jornal Correio da Kianda de Fevereiro de 2024.

Por sua vez, a igualdade no seio da família transcende a igualdade entre homem e mulher, estendendo-se a todos os seus membros, que devem ser objecto de tratamento equitativo, independentemente do género, estatuto ou orientação sexual. O princípio da igualdade na família materializa-se pela aceitação da personalidade individual de cada um dos seus membros. Para além deste princípio, o Direito da Família com raízes no Direito romano-germânico, consagra o princípio da monogamia, não admitindo a poligamia, quer seja poliginia (a ligação de um homem com várias mulheres) ou poliandria (ligação de uma mulher com vários homens), sendo a primeira destas formas de poligamia uma realidade existente nas comunidades africanas, com acentuada aceitação na sociedade angolana.⁸⁸

Para além destes princípios, despontam no Direito da Família o princípio da autonomia privada, sendo conferido a todos os cidadãos o Direito de constituir família, de organizar livremente as suas relações familiares, respeitando os limites legais, nomeadamente o *numerus clausus* relativamente às fontes das relações jurídicas familiares. A liberdade materializa-se através do princípio da autonomia privada, integrando esta o princípio da dignidade da pessoa humana. Já o princípio da protecção da família pelo Estado constitui um princípio constitucional, com eficácia horizontal, à semelhança do que acontece com os outros princípios aplicáveis ao Direito da Família, constitucionalmente consagrados.

Inclui-se ainda o princípio do superior interesse da criança, que impõe que todas as decisões tomadas no seio de uma família privilegiem o bem-estar das crianças e a sua afirmação no seio familiar e na sociedade. Encontramos igualmente o princípio da solidariedade entre os membros da família, impondo que os membros da família prestem assistência mutuamente, uns às outros, mesmo após a dissolução do casamento. O princípio da afectividade é um dos

⁸⁸ Após a independência, Angola mergulhou numa guerra civil que só terminaria definitivamente a quatro de Abril de 2002. Entretanto, no ano de 1991, foi assinado, entre o governo de Angola e a UNITA, movimento de libertação existente deste 1966, o acordo de Bicesse, na sequência do qual Angola adoptou um regime democrático e multipartidário, de pendor parlamentarista. Nessa ocasião foram realizadas muitas conferências sobre o Direito da Família, pelo facto de se viver um período de pacificação entre o governo e a UNITA. Numa dessas conferências, na União dos Escritores Angolanos, uma deputada da UNITA, esposa de um alto dirigente daquela organização defendeu publicamente que Angola deveria adoptar a poligamia e que não se importava de partilhar o seu marido com outras mulheres, porque estas também mereciam protecção, por terem ficado viúvas durante a guerra.

pilares da relação jurídica familiar, pelo que, dissociar a família da afectividade é retirar-lhe a sua essência, embora o afecto não seja um valor sindicável, nem um conceito definível.

O princípio da intervenção mínima do Estado impõe que o Estado intervenha, na medida mínima, na relação familiar, deixando aos membros da família autonomia para constituírem as suas relações de acordo com a sua vontade. Este princípio apresenta-se com enorme relatividade, na medida em que o Estado intervém quando entende necessário para proteger direitos fundamentais (SILVA PEREIRA, 2022:62). Segundo Margarida Silva Pereira (2022:62), estes princípios orientam a interpretação e a aplicação do Direito da Família, reflectindo a sua evolução para se adaptar às transformações sociais. É no âmbito deste princípio que iremos discorrer sobre a realidade angolana, relativamente à intervenção do Estado no Direito da Família.

Para Berenice Dias (2023: 58 a 69), os princípios fundamentais do Direito da Família seriam a dignidade humana, como o mais universal de todos os princípios, a liberdade, a igualdade e o respeito pela diferença, a solidariedade e a reciprocidade, o pluralismo de entidades familiares, a protecção integral a crianças, adolescentes, jovens e pessoas idosas e a proibição de retrocesso social. Segundo esta autora, a Constituição Brasileira, obstaculizando o princípio do retrocesso social, estabelece directrizes e balizas ao Direito da Família, respeitando três eixos fundamentais: a igualdade entre homens e mulheres na convivência familiar, o pluralismo de entidades familiares e o tratamento igualitário entre todos os filhos.

Na República de Angola a família mereceu consagração constitucional, quer se funde em casamento ou em união de facto, entre homem e mulher.⁸⁹ Importa nesta sede referir que, após a independência de Angola, vigorou o livro IV do Código Civil em matéria de Direito da Família. Contudo, consagrado o princípio da igualdade pela Constituição de onze de Novembro de 1975, houve alterações significativas relativamente às bases do Direito da Família vigente até então.

⁸⁹ Vide artigo 35º da CRA.

A CRA de 2010 consagra os princípios basilares do Direito da Família. Desde logo, o Estado Angolano afirmou-se laico⁹⁰, tendo-se projectado para o Direito da Família a laicidade do Estado.⁹¹ Mereceram igualmente consagração constitucional o princípio da protecção da família pelo Estado, o princípio da protecção das crianças e adolescentes, o princípio da autonomia privada na constituição das relações familiares, o princípio da igualdade entre homem e mulher no casamento e o princípio da não discriminação de filhos, tendo em conta a matrimonialidade dos progenitores.

Aquando da independência, o Estado Angolano adoptou um sistema político socialista, que não era democracia parlamentar, na medida em que o governo era suportado por um partido único, que governa Angola desde 1975. Face ao novo quadro constitucional e aos novos princípios adoptados que visavam a construção do “Homem novo”, a então Assembleia do Povo (antecedente da actual Assembleia Nacional) criou uma comissão encarregue de dirigir um inquérito e fazer um estudo aprofundado da realidade social e cultural relativamente às relações familiares, com o objectivo de promover uma profunda alteração legislativa. Concluído o trabalho pela referida comissão, o resultado da pesquisa e do inquérito foi apresentado à Assembleia do Povo e foi elaborado o Código da Família que vigora até à presente data. Após a elaboração do código, este foi apresentado à consulta popular, tendo sido colhidos pareceres de instituições públicas, organizações femininas e organizações profissionais.

O Código da Família aprovado foi resultado de um amplo consenso nacional, mas é importante referir que, por ocasião da independência, o índice de analfabetismo era elevado, fruto da discriminação a que estavam sujeitos os nativos, sendo a maior parte das opiniões transcritas de cidadãos aculturados, os chamados “assimilados” segundo a Lei do Indigenato, por adoptarem hábitos e costumes portugueses. Como consequência, os valores reflectidos no Código da Família e os princípios adoptados reflectiram directivas políticas, resultantes da percepção da minoria que governava e não atendeu ao Direito costumeiro e

⁹⁰ Vide artigo 10º da CRA.

⁹¹ O casamento religioso deixou de ter relevância no ordenamento jurídico angolano, tendo-se permitido o divórcio dos casamentos canónicos, através da lei 53/76 de 2 de Julho. Refira-se que o casamento canónico era a regra, por força da Concordata celebrada entre Portugal e a Santa Sé.

às formas de constituição de família nas comunidades angolanas. No ano de 1988, foi revogado o livro IV do Código Civil e foi aprovado o Código da Família.

Segundo Medina (2013:55), o legislador procurou, através da consagração e concretização dos princípios fundamentais no título I do Código da Família, “*obter a transformação da estrutura familiar, de forma a conseguir que, ao nível das suas relações internas se estabeleça uma interdependência recíproca, mais justa e mais favorável aos membros que a compõem*”. Na nossa modesta opinião, os princípios adoptados pelo legislador angolano reflectem uma posição política e a imposição do *numerus clausus* relativamente às fontes de constituição das relações jurídicas familiares, embora o legislador tenha afirmado⁹² que acolheu e tentou respeitar os institutos e figuras do Direito costumeiro, atribuindo especial relevância ao parentesco, subordinando o casamento e a união de facto a esta fonte.

A ordem pela qual foram introduzidas as fontes, reflecte, segundo o legislador, a importância da família alargada, fundada na consanguinidade, na medida em que se constatou que a maioria da população vivia uniões sem formalização e que tais uniões representavam verdadeiras alianças entre famílias. Eis a razão de o legislador ter acolhido o instituto da união de facto, conferindo-lhe, contudo, os mesmos efeitos que o casamento, mas sem grandes efeitos no que à organização familiar diz respeito.⁹³

Foi igualmente introduzido o Conselho de Família, entidade existente no Direito costumeiro, que consiste no chamamento de dois ou mais membros da família de cada um dos membros da família desavindos para resolverem o conflito ou auxiliarem na solução. O Conselho de Família foi acolhido no artigo 16º do Código da Família e constitui um órgão consultivo do Tribunal, cuja opinião não é vinculativa, mas fornece ao julgador elementos para, em

⁹² Ver relatório de fundamentação do Código da Família.

⁹³ Até ao ano de 2000, não tinha sido reconhecida qualquer união de facto por mútuo acordo. As uniões eram reconhecidas pela via judicial, nos casos de morte ou se ruptura da união. Tal facto deveu-se à inexistência de livros de registo de uniões de facto. A estatística mais recente mostra-nos que, no ano de 2020, foi reconhecida 1 união de facto por acordo, no ano de 2022, foram reconhecidas 6 uniões de facto por acordo, no ano de 2023, foram reconhecidas 50 uniões de facto por acordo e no ano de 2024 foram reconhecidas 105 uniões de facto por acordo. Os números apresentados foram-nos gentilmente cedidos pelo Dr. Aristides Marques, Director Nacional de Identificação Civil e Criminal do Ministério da Justiça. Não existem estatísticas quanto ao reconhecimento da união de facto pela via judicial, mas acreditamos ser em maior número.

determinada contenda, decidir de forma a conciliar e a preservar a família. O Conselho de Família deve ser obrigatoriamente constituído em algumas acções familiares, designadamente na adopção e no reconhecimento da união de facto pela via judicial.

Para além da introdução da união de facto, uma significativa inovação do Código da Família foi a densificação valorativa do casamento que deixou de ser um contrato, sendo definido como a união voluntária entre um homem e uma mulher, com o objectivo de estabelecer uma plena comunhão de vida. A filosofia Marxista Leninista afastava a ideia de que as relações jurídico-familiares se fundassem num contrato instrumento nuclear do capitalismo.

O Código da Família, no Título I, consagra os princípios apresentados em seguida.

2. O princípio da protecção da família pelo Estado

Angola adoptou o conceito de estado provedor, sendo o único proprietário de terras, dos imóveis para habitação, da indústria, do comércio e dos meios de produção. O Estado tem o dever de proteger especialmente as famílias, promovendo a igualdade entre os membros da família e as crianças e adolescentes. Foram adoptadas medidas especiais de protecção às famílias, nomeadamente através da gratuitidade do ensino desde a creche, da saúde e do desporto. A família constituía prioridade absoluta do Estado, por constituir a base de toda a sociedade.

3. O princípio da harmonia e responsabilidade no seio da família

Através deste princípio, o Estado impunha às famílias o seu contributo na e para a educação dos seus membros, educando-os no espírito do amor ao trabalho, do respeito pelos valores culturais e do combate às concepções

ultrapassadas no seio do povo, da luta contra a exploração e opressão e da fidelidade à pátria e à revolução.⁹⁴

4. O princípio da igualdade entre homem e mulher.

Este princípio constitucional é a consagração do princípio da igualdade proclamado pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, mas, no caso angolano, teve especial importância pela contribuição das mulheres na luta de libertação nacional. Durante o processo de luta de libertação nacional, as mulheres tiveram especial intervenção, quer seja no campo de batalha,⁹⁵ quer seja na chefia do lar, nos casos em que o cônjuge marido fosse chamado para a tropa ou para a mata, na luta de libertação contra o colonialismo português. A mulher conquistou a igualdade pela sua intervenção e importância no seio da família, razão pela qual o legislador, imbuído do espírito de liberdade e solidariedade vigentes à época, consagrou este princípio no domínio do Direito da Família, obrigando à reciprocidade de direitos e deveres entre o homem e a mulher no seio da família, que se materializou promovendo o Direito à instrução e o Direito ao trabalho, repouso e seguros sociais.

5. O princípio da protecção e igualdade das crianças

No ano de 1977, foi publicada a Lei 10/77 de 9 de Abril, que proibiu a discriminação entre os filhos em função do vínculo matrimonial dos pais. Foi banida de toda a legislação a designação de filhos legítimos e ilegítimos e proclamada a igualdade dos filhos, quer fossem procriados no casamento ou fora dele. Foram revogadas as disposições do livro das sucessões que conferiam direitos adicionais a filhos nascido de um matrimónio. Este princípio visava reforçar os laços entre a família e a sociedade. Este princípio confere ampla protecção às crianças, incluindo à mãe solteira, permitindo que esta possa declarar a filiação paterna junto da Conservatória do Registo Civil, devendo esta notificar o presumível pai para impugnar a filiação. Se, devidamente notificado,

⁹⁴ Nos primeiros anos de independência, Angola adoptou um regime monopartidário, de matriz socialista.

⁹⁵ As mulheres cumpriam serviço militar obrigatório.

o presumível pai não impugnar a paternidade no prazo de um ano, esta estabelece-se imediatamente.⁹⁶

6. O princípio da educação da juventude

A população angolana é (era) maioritariamente jovem aquando da independência,⁹⁷ pelo que constituía tarefa prioritária do Estado educar a juventude com os valores da revolução socialista, formando-a no sentido de assumir as suas responsabilidades, através da promoção da educação e actividades culturais e desportivas.

7. O princípio da nova moral social

Às famílias era imposta a criação de uma nova moral social, baseada na igualdade de direitos e deveres, no respeito pela personalidade de cada um, na especial protecção à criança e no espírito de colaboração e entreatuda entre os membros da família.

8. O princípio da laicidade do Estado

No ano de 1976, foi aprovada a Lei 53/76, que permitiu o divórcio dos casamentos canónicos e a conversão da separação de pessoas e bens em divórcio. O casamento canónico deixou de vigorar no ordenamento jurídico angolano, sendo o casamento civil obrigatório, ainda que os nubentes pretendessem celebrar casamento religioso.⁹⁸

9. O princípio da liberdade de escolha da forma de constituir família e da dignidade entre os seus membros

⁹⁶ Número 2 do artigo 172º do Código da Família.

⁹⁷ A juventude na população angolana mantém-se até à actualidade. No censo realizado em 2014, concluiu-se que mais de cinquenta por cento da população angolana tinha menos de dezoito anos de idade.

⁹⁸ Angola não sucedeu Portugal na concordata celebrada com a Santa Sé.

Segundo este princípio, cada cidadão tinha o Direito de constituir família, com a liberdade de escolher a forma de constituição, se através do casamento, se através da união de facto, sendo conferida igualmente a liberdade de não criar família por nenhuma destas formas. A liberdade de escolha aparece no Direito da Família como corolário do princípio da autonomia privada, não sendo permitidos os casamentos “acordados” pelas famílias. Segundo Maria do Carmo Medina (2013), o casamento tradicional, o chamado *alembamento*, não foi acolhido justamente por cercear a liberdade dos nubentes, assumindo as famílias o principal papel de estabelecerem os bens e acordarem na data e pormenores do casamento.

10. O princípio da monogamia

Etimologicamente, a palavra “monogamia” deriva do grego *Mono*, que significa “um” ou “sozinho”, e da palavra *Gamos*, que significa “casamento”. A monogamia supõe a existência de uma relação conjugal entre duas pessoas, que podem ser de sexo diferente ou do mesmo sexo.⁹⁹ Releva na monogamia o facto de um sujeito ter somente uma relação conjugal com um parceiro, ou com parceiros sucessivos depois de terminada a relação anterior, casos em que se designa “monogamia em série”.

O inverso da monogamia é a poligamia, que pode assumir duas formas: a poliginia, quando um homem tem ligação sexual com várias mulheres, ou a poliandria, quando é a mulher que possui relações conjugais com vários homens. Em Angola, a existência da poligamia é inegável, existindo relatos (ESTERMAN, 1983:27, I VOL) da existência da poliginia e da poliandria.

O “Diagnóstico de Género em Angola”, estudo conjunto entre o Governo de Angola, a União Europeia e a Cooperação Espanhola no ano de 2014, constatou a existência de poliginia generalizada, sobretudo nas zonas rurais, encontrando-se a prática de poliandria na província do Moxico, onde a maior

⁹⁹ Angola não admite a união de pessoas do mesmo sexo, ao contrário de países como Portugal e o Brasil. Nenhum dos países africanos de língua oficial portuguesa (PALOP) admitem o casamento ou união de facto entre pessoas do mesmo sexo. No caso de Angola, tais uniões não produzem quaisquer efeitos jurídicos.

parte dos lares são chefiados por mulheres e estas assumem o papel de chefia na sociedade. Este estudo/diagnóstico (AFONSO e CAETANO, 2014:11,16,17) aponta como causas para a existência da poliginia razões de natureza cultural, demográfica e económica. Defende que, no Direito costumeiro, a mulher assume um papel subordinado, em que muitas vezes ela se coloca pelo medo/vergonha de não ter marido. Refere ainda que a maior parte dos costumes angolanos colocam a mulher numa posição de subalternidade e são discriminatórios. Outra das causas apontadas para a poliginia é a desigualdade demográfica, originada pela morte de muitos homens durante os anos de guerra, o que criou um desequilíbrio de género.¹⁰⁰

Friedrich Engels¹⁰¹ defende que, no processo de desenvolvimento histórico dos modelos relacionais, surge, em primeiro lugar, um estado de promiscuidade absoluta, em que existia poliginia e poliandria e em que todos os membros da sociedade se tratavam por “pai”, “mãe”, “irmão”, “irmã”, justamente pela dificuldade de identificar a paternidade, dada a promiscuidade das relações sexuais. Através do princípio da selecção natural, as relações familiares evoluíram do estado de promiscuidade para o matrimónio de grupos, identificado por Morgan, em que os pais não se relacionavam com os filhos e os irmãos com as irmãs, estabelecendo-se as relações de grupo entre primos, com a formação de pares que mantinham uma relação mais ou menos longa. Defende que, no processo de passagem do estado de barbárie para a civilização, a relação conjugal predominante era polígama e que transitou para a monogamia por razões económicas.

Segundo Engels, *“A monogamia não aparece na história como uma reconciliação entre homem e mulher, nem como a forma mais elevada de matrimónio. Pelo contrário, a monogamia surge sob a forma de escravização de um sexo pelo outro, como proclamação de um conflito entre sexos, ignorado até então, na pré-história”*. Segundo este autor, essa teoria, defendida por ele e por Karl Marx, conduziu-os à constatação de que *“a primeira divisão do trabalho é a*

¹⁰⁰ O censo realizado no ano de 2014 identificou que 52% da população era constituída por mulheres e 48% por homens, sendo o rácio entre os géneros (índice de masculinidade) na generalidade das províncias de 94/96 homens por mulher, à excepção da Província da Lunda Norte (província diamantífera por excelência), em que o índice de masculinidade é de 106 homens para 100 mulheres.

¹⁰¹ “A origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado”

que se fez entre homem e a mulher para a procriação dos filhos e que o primeiro antagonismo de classes que apareceu na história coincide com o desenvolvimento do antagonismo entre o homem e a mulher na monogamia". Motivada por ciúmes e por razões económicas, a monogamia surge, na obra de Engels, como uma forma de dominação da mulher pelo homem.

A CRA não consagra a poligamia como princípio fundamental, embora encontremos manifestações da proibição da poligamia em inúmeras normas do Código da Família e do Código Penal Angolano. O artigo 35º da CRA refere a protecção da família, quer se funde em casamento ou união de facto, entre homem e mulher. A formulação encontrada deixa margem à admissibilidade de relações entre pessoas do mesmo sexo e de relações múltiplas e simultâneas. Existem, na legislação ordinária, muitos afloramentos deste "princípio", nomeadamente, nos artigos 20º e 112º do Código da Família e no artigo 238º do Código Penal Angolano, com a epígrafe "casamento fraudulento". Até ao ano de 2020, vigorou em Angola o Código Penal de 1886, que criminalizava a bigamia, punindo com pena de prisão o cidadão que contraísse novo casamento sem a dissolução do casamento anterior. Na verdade, aquela norma, tal como esta, foram derogadas pela prática, na medida em que a maioria dos homens, apesar de não contraírem casamento com nenhuma das mulheres, mantêm uma relação com várias mulheres simultaneamente, sem terminar a relação anterior. A isto chama-se "poligamia sucessiva" (DUMBO, 2019:121).

O casamento sucessivo sem a dissolução do casamento anterior constitui crime, não só para o homem que casa, mas também para a mulher que tenha conhecimento de que o homem é casado e, ainda assim, se case com ele. Comete igualmente o crime de "casamento fraudulento" a pessoa que celebra a cerimónia, tendo conhecimento de que um dos nubentes é casado. A pena varia entre seis meses e dois anos e multa de 60 a 240 dias, consoante sejam os nubentes, e de um a três anos para quem celebre o casamento, fazendo-se passar por autoridade.

A monogamia não constitui um princípio jurídico fundamental do Direito da Família, ela constitui, antes, um valor, tendo em conta a necessidade de coesão do ordenamento jurídico, que, como princípio, iria de encontro com os demais princípios que regem as relações familiares, como o princípio da

dignidade humana e o princípio da afectividade (DIAS, 2023:54). Na verdade, no ordenamento jurídico angolano, a monogamia foi introduzida pela lei colonial, pelo Direito escrito, pois, por ocasião da colonização, os povos que habitavam o território de Angola eram polígamos, tendo sido a religião que introduziu a poligamia. A monogamia é uma forma de organização social das famílias, com a chancela do Estado, que reclama o poder de regulação da relação jurídico-familiar, intervindo num campo em que coordenam os afectos.

No período colonial, com a publicação da Lei do Indigenato, os chamados “indígenas” (nativos) regulavam as relações familiares e todas as demais relações relativas ao estatuto pessoal pelos costumes que vigoravam antes da colonização. A primeira Lei do Indigenato, aprovada em 1929, concede aos nativos a possibilidade de requererem a aplicação da lei portuguesa, do Direito escrito, às relações que estabelecem no âmbito do Direito privado, desde que conforme a sua conduta com os hábitos e costumes portugueses. Uma das exigências para solicitar a aplicabilidade da lei colonial e “conquistar” o estatuto de “assimilado” era estabelecer uma relação conjugal monogâmica. Esta exigência confirma que os povos nativos tinham a poligamia como forma de estruturação das relações familiares e que a monogamia foi um valor imposto pelo colonizador.

A monogamia e o casamento constituem o suporte axiológico do Direito da Família europeu, mas não se enquadram na cultura africana Bantú, que não conhece o casamento monogâmico e formalizado. A monogamia aparece-nos como um valor oriundo do Ocidente, postulado pelo Renascimento, pelo Humanismo e pela Religião. Surge-nos como um valor axiológico que reflecte valores morais e religiosos ocidentais (DA CUNHA, 2014:52) distintos dos valores culturais africanos e da ordem normativa costumeira, que, no processo de afirmação da ordem normativa estadual, se sobrepõe a esta, no campo das relações familiares.

Resta-nos escaupelizar, partindo da hermenêutica constitucional, se a CRA consagra a monogamia como princípio fundamental.

VI. Pluralismo jurídico na constituição das relações jurídico-familiares

A família é uma realidade cultural, em constante mudança. Como forma de organização social, a família é permeável a alterações constantes, determinadas por razões culturais, religiosas, demográficas e económicas, pelo que, ao longo da história da humanidade, foram surgindo várias formas e modelos de família, alteradas conforme as mudanças verificadas em determinada sociedade. Sem margem de erro, afirmamos que a família reflecte, normalmente, as fases de evolução de determinada sociedade. A família é o coração e o centro vital de toda a civilização humana, que se vai alterando ao sabor dos eventos de ordem económica, cultural, social, histórica, ética e religiosa (DIAS, 2023:36).

A família é um conjunto de indivíduos que possuem determinados aspectos de homogeneidade e pertença, com um número maior ou menor de integrantes (GHERSI, 2015:11). A cada desafio, o homem necessita uma forma de organização e, conforme transita de uma forma de organização para outra, vê restringidos ou ampliados os seus direitos, por conveniência económica, social, cultural ou para alcançar a paz social. Ao longo da história da humanidade, existiram várias formas de família, determinadas, num primeiro momento, pela relação carnal entre os seus membros, noutros pelas relações económicas, noutros pela herança cultural; mas, de uma forma ou de outra, a família vem sofrendo alterações, marcadas sobretudo pelo desenvolvimento económico.

Seria impensável num passado recente o casamento entre pessoas do mesmo sexo, considerando que a pederastia era sinónimo de pecado na Idade Média, manifestando-se, na Grécia, como forma de os homens se vingarem da infidelidade das mulheres de Atenas.¹⁰² Na actualidade, o casamento entre pessoas do mesmo sexo é legalmente admitido em muitos países, enquanto que noutros é abominado e surge como uma realidade antinatural. Do mesmo modo, a poligamia ou uniões simultâneas de um sujeito com vários companheiros são uma realidade inimaginável nos países de cultura eurocentrista, sendo uma realidade admitida, aceite, praticada e generalizada na quase generalidade dos países africanos.

¹⁰² Na realidade cultural angolana, o casamento entre pessoas do mesmo sexo não é admitido como é admitida a poligamia.

A família é apresentada por Engels como uma realidade social que resulta do amor sexual sem paixão, determinada sobretudo por relações carnis e de conveniência, evoluindo para uma família baseada no amor sexual moderno, onde existe afecto e verdadeira cumplicidade. Este autor apresenta a evolução da família conforme os estágios pré-históricos da cultura, nomeadamente: “estado selvagem”, “estado da barbárie” e “estado da civilização”, correspondendo cada período à evolução da relação do homem com a natureza (ENGELS, 1884: 31-38).

No “estado selvagem”, o homem satisfazia-se com a apropriação dos produtos da natureza como forma de sobrevivência. Nesse período vigorava a confusão sexual, em que todos os membros de determinado agrupamento se relacionavam sexualmente, não existindo o matrimónio como o concebemos na actualidade, e não tendo o incesto qualquer relevância.

O “estado selvagem” deu lugar ao “estado da barbárie”, em que aparecem bem definidas uma fase inferior, uma fase média e uma fase superior. Neste estado, surgem progressos na produção, com o homem a dominar a natureza e a iniciar a produção agrícola e a criação de gado. Já na sua fase superior, existe o desenvolvimento da indústria, com a fabricação de arados de ferro para puxar os animais. No “estado da barbárie”, a família sofre transformações associadas às transformações económicas verificadas. Desde logo, a família agrupa-se tendo em conta laços de consanguinidade, surgindo a “família consanguínea”, no seio da qual existia confusão sexual, evoluindo para a “família punaluana”, em que encontramos o matrimónio por grupos, e, posteriormente, a “família sindiásmica”, inicialmente com matriz matrilinear e, posteriormente, transformando-se numa família patrilinear. Terá sido nesta época, a da passagem da família matrilinear para a família patrilinear, que ocorreu a maior derrota da humanidade e sobretudo das mulheres.¹⁰³ De notar que a “família sindiásmica” evolui de uma família com base matriarcal para uma família de base patriarcal, onde existe poligamia. No mesmo sentido, segundo Beauvoir (1970:99), o estado de barbárie cede à civilização, período do florescimento da indústria e da arte em que, como forma de preservar o património na família,

¹⁰³ “O desmoronamento do direito materno foi a grande derrota histórica do sexo feminino em todo o mundo” Engels in A origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado, p. 76.

surge a monogamia como relação contratual, em que não existia afecto entre os cônjuges. Conclui Engels que o homem somente conhece actualmente duas formas de família: a família monogâmica, organização familiar adoptada pelas massas trabalhadoras, e a família poligâmica, adoptada pelos burgueses.

Engels estabelece uma relação intrínseca entre a luta de classes e o matrimónio, considerando que o matrimónio monogâmico foi a primeira forma de dominação social da mulher pelo homem. Considera que os burgueses celebravam casamentos monogâmicos como “fachada”, na medida em que a monogamia era somente imposta às mulheres. Segundo este autor, *“a poligamia é um privilégio dos ricos e dos poderosos e as mulheres são recrutadas sobretudo na compra de escravas: a massa do povo é monógama”*. A monogamia, constituía no proletariado um verdadeiro casamento em que existia fidelidade, amor e companheirismo, na medida em que ambos os cônjuges trabalhavam para o sustento e não existia “poligamia encoberta” por parte dos homens. Tal perspectiva não se revê na realidade angolana, porquanto a poligamia é uma realidade transversal a toda a sociedade, independentemente do estatuto pessoal e patrimonial do elemento masculino. Engels apresenta como excepção a poliandria na Índia e no Tibete, nascida do matrimónio de grupos, característico da fase média do “estado da barbárie”, cujo estudo remete para momento posterior.

A monogamia assinala o triunfo e predominância do homem sobre a mulher porquanto a monogamia era imposta somente às mulheres, sendo permitido aos homens actos de infidelidade, equiparados a actos de bravura e de virilidade, pois os homens tinham o direito à satisfação dos seus prazeres carnis com as escravas.

A monogamia característica do “estado da civilização”, é, para Engels, uma realidade falseada, na medida em que admite o casamento de burgueses como um negócio, destinado a fortificar e florescer o património de ambos os cônjuges. Compara, inclusive, a mulher burguesa casada às prostitutas, assinalando como única diferença o facto de as prostitutas venderem o corpo à hora, enquanto as mulheres casadas o vendiam de uma vez por todas, assumindo que não existia amor sexual nesta união “monogâmica”. O verdadeiro amor sexual só existia entre as classes oprimidas, entre o proletariado, quer as

suas relações fossem oficializadas ou não. Em resumo, Engels explica a evolução da relação jurídico-familiar à luta de classes, virtutando a ligação entre proletários, formalizada ou não, e desvirtuando a ligação familiar entre os burgueses.

Partindo desta construção de Engels, iremos analisar a constituição das relações familiares em Angola. Concluímos, à priori, que não existe nem existiu ao longo da história da humanidade um modelo de família dominante, assistindo-se antes a mutações consoante o desenvolvimento histórico das sociedades. No mundo moderno, *“cada vez é maior a margem de liberdade que temos para eleger o nosso próprio modelo de família. E o direito vem reconhecendo esta margem de liberdade pessoal como um verdadeiro direito. Considerando determinados autores que emergiu um novo direito, na medida em que temos um acrescido “direito ao modelo familiar”*” (SILVA PEREIRA, 2022: 41).¹⁰⁴

A Família apresenta-se hoje, em diversas geografias, com um conteúdo diferente, condicionada sobretudo pelo Costume e por aspectos culturais (os aspectos económicos atravessam um momento de globalização, com a sujeição da generalidade dos países às organizações financeiras internacionais). Existem vários modelos ou conceitos de família, nomeadamente, a “família alargada”, a “família extensa” ou a “grande família”, normalmente existente em África, em que os membros se encontram ligados por laços de parentesco e consanguinidade, constituída por um conjunto de pessoas com um progenitor comum. Estas famílias estão ligadas por fortes laços de solidariedade que transcendem o casal. Os graus de parentesco determinam-se de modo diferente do que ocorre nas sociedades com famílias nucleares. Aqui, a irmã da mãe é mãe, o irmão do pai é pai e os primos são irmãos, formando uma grande comunidade familiar que vive em economia comum. Um membro desta família que se destaque e tenha

¹⁰⁴ A esse respeito, Maria Margarida Silva Pereira cita o acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, (TEDH), *Francesca Orlandi and others against Italy*, (queixa nº 26431/12 e 60088/12) de 14 de Dezembro de 2017,^{1ª} Secção, disponível em [Dalloz-actualite.fr/files/resources/2027/12/case_of_orlando_and_others_v.-italy.pdf](https://actualite.fr/files/resources/2027/12/case_of_orlando_and_others_v.-italy.pdf), invocando a violação dos direitos ao respeito pela vida privada e familiar, ao direito de constituir família e de violação do artigo que proíbe a discriminação. O TEDH considerou que os estados beneficiem de margem de apreciação para determinar se devem considerar matrimoniais as uniões de pessoas do mesmo sexo; ainda assim, não devem deixar de lhes reconhecer natureza familiar, reconhecendo a existência de família juridicamente relevante destes casais (p. 42).

sucesso económico leva a família “às costas”, impondo a cultura a obrigação de ajudar a família¹⁰⁵.

Encontramos a família monogâmica ou nuclear, estruturada no único e exclusivo casamento dos cônjuges, e a família poligâmica, em que o marido se encontra ligado por laços de “casamento”¹⁰⁶ válidos a mais de uma mulher simultaneamente (MEDINA, 2013:21,22). É neste contexto de famílias que iremos analisar a construção da família angolana e a constituição das relações jurídico-familiares em Angola.

Como dissemos no início deste trabalho, no período anterior à colonização, os povos de Angola viviam em economia comum, essencialmente da agricultura e da pastorícia.¹⁰⁷ Em algumas regiões de Angola, vigorava a família matrilinear (ESTERMANN, 1983:27), operando-se a sucessão pela linhagem materna.¹⁰⁸ Contudo, na maior parte das províncias, vigora o sistema patrilinear, de modelo poligâmico assumido, sistema em que um homem está ligado simultaneamente a várias mulheres, sem terminar o vínculo anteriormente constituído.¹⁰⁹ O conceito de família das comunidades angolanas é de um colectivo ligado por razões económicas, sendo a terra e os meios de produção propriedade comum do grupo. As relações familiares e os sistemas de parentesco funcionam como relações de produção, existindo grande solidariedade e cooperação entre os membros da família, que aqui é família alargada. Tradicionalmente, antes da colonização, os povos de Angola adoptavam o modelo familiar polígamo, à excepção dos povos San, habitualmente designados Bosquimanos, cujas características fisiológicas se assemelham ao povo asiático, que adoptam a monogamia, segundo Carlos Noailles¹¹⁰ (ESTERMANN, 1983, vol. I:39).

¹⁰⁵ Este é o modelo familiar existente em Angola.

¹⁰⁶ Existem casos em que foi celebrado um casamento e existem outras relações paralelas e outros em que não existe nenhum casamento celebrado, mas várias uniões de um homem com uma mulher.

¹⁰⁷ Este continua a ser o modelo económico de família nas zonas rurais.

¹⁰⁸ Este sistema de sucessão vigora na actualidade em alguns povos do Norte e do Leste de Angola, nomeadamente no Moxico, província em que se constata a existência de poliandria. Na província do Zaire, a influência matrilinear é visível até na composição dos nomes de família, que são normalmente femininos.

¹⁰⁹ A esta realidade designa-se “poligamia sucessiva”.

¹¹⁰ Citado por Medina in “Direito da Família”, p. 23.

O casamento nos povos de Angola é visto como uma aliança entre famílias, estando a família do noivo obrigada a fazer entrega de bens à família da noiva, numa cerimónia designada *alembamento*, que é o casamento tradicional, sem formalização.¹¹¹ A família é o garante deste casamento, recaindo a responsabilidade dos nubentes sobre a família.¹¹² Os pais não têm poder sobre os filhos, exercendo esse poder o chefe da família, que nas sociedades patrilineares pode ser o pai, mas nas sociedades matrilineares é normalmente o tio, irmão da mãe. Nestas sociedades matrilineares, a sucessão processa-se pela linhagem materna; assim, por morte de um indivíduo, os seus filhos não são chamados à sucessão, mas sim os filhos da sua irmã mais velha.

Os povos Bantu, etnia maioritária em Angola e na África Austral, são sedentários, vivendo quase exclusivamente da agricultura e da criação de gado, actividade partilhada entre todos os membros da família. Às mulheres, na cultura Bantu, é reservado um papel periférico, não tomando parte da maior parte das decisões, incluindo sobre o seu casamento, pois são os familiares que decidem o valor do dote (compensação pela saída de um membro feminino da família). Tratando-se do casamento de um membro masculino, a família deste entrega o dote à família da noiva, pois esta passará a integrar a nova família. Nas comunidades Bantu, as regras familiares são bem definidas, nomeadamente a submissão da mulher ao homem e as regras relativas ao casamento, quer seja ao regime pessoal e/ou patrimonial, com a mulher a ocupar um lugar subalterno nas relações familiares. As decisões familiares são tomadas por um Conselho de Família, que se reúne regularmente para decidir questões e conflitos familiares nas comunidades nativas. Como regra, o casamento na cultura Bantu é polígamo e surge como uma aliança entre famílias.

Revertendo a realidade social vigente em Angola no período anterior à colonização aos estados afirmados por Engels, na esteira de Morgan,¹¹³ diríamos que os povos de Angola, por ocasião da colonização, encontravam-se na fase superior do “estado da barbárie”, em que existia poligamia e em que a população vivia essencialmente da agricultura e da pastorícia. Terá a

¹¹¹ O compromisso assumido pela família tem valor superior a qualquer documento formal.

¹¹² Os bens a entregar à família da noiva são da responsabilidade de toda a família do noivo.

¹¹³ Engels aproveita a investigação do americano Morgan, considerando-a valiosa para a compreensão da origem e do desenvolvimento da família.

colonização impedido o desenvolvimento dos povos de Angola a nível do direito da família ou a família que vimos constituída na sociedade angolana seria uma realidade determinada por razões culturais e naturais? Terá o modelo familiar actual vingado pelo facto de a colonização não ter sido integradora, tendo estigmatizado os povos nativos, marginalizando-os?

O povo colonizador visava fins económicos e não “interferiu” nas relações familiares dos povos nativos de Angola. Contudo, ainda que tivesse interferido, ousamos afirmar que, no domínio do Direito da Família, o desenvolvimento não se teria verificado no sentido da adopção de uma família monogâmica e nuclear, porque, na nossa perspectiva, contraria a idiosincrasia dos povos Bantu. A família é uma entidade cultural antes de ser uma entidade económica. É na família que se projecta o primeiro plano da dignidade da pessoa humana, antes da dignidade constituir fundamento axiológico de todo o sistema jurídico. Apesar de a família ser uma realidade em mudança permanente, os aspectos essenciais não são permeáveis, resultam da natureza de determinado povo. Aqui, acompanhamos André de Oliveira Sango,¹¹⁴ considerando que a forma de organização familiar dos povos de Angola resulta da sua natureza, que é (foi) impermeável ao Direito positivo do estado colonizador.

O Estado Português subtraiu o Direito escrito, (quer fossem as Ordenações Afonsinas, as Ordenações Manuelinas, as Ordenações Filipinas, a Lei da Boa Razão, o Código de Seabra ou o Código Civil de 1966) às relações familiares que se estabeleciam entre os cidadãos nativos. A estes, o Estatuto dos Indígenas Portugueses das Províncias da Guiné, de Angola e Moçambique, aplicava-se os costumes na regulação das relações do estatuto pessoal. Realçemos que, no período anterior à colonização, não existia uniformidade de costumes, pois existiam costumes diferentes, como existem na actualidade, em todas as províncias de Angola. Existem costumes usuais no Norte de Angola diferentes dos costumes do Sul de Angola, sendo reduzidos os costumes

¹¹⁴ “Reflexões sobre a distinção entre o direito natural e o direito positivo”, 2020, texto gentilmente cedido pelo autor.

aplicáveis a todo o território, de entre os que despontam o *alembamento*, o *levirato* e o *sororato*, designados *lundular*.¹¹⁵

Antes da colonização, podemos falar em pluralismo jurídico, na medida em que os costumes não eram uniformes em todo o território e em todas as etnias. Aqui encontramos costumes diversos, alguns conflituantes entre si.¹¹⁶ Com a publicação da Lei do Indigenato, o pluralismo acentuou-se, na sua forma de “pluralismo subjectivo”, na designação que encontramos, porquanto coabitavam duas ordens normativas: a estadual, fundada na lei, aplicável aos colonizadores, e a ordem normativa costumeira, aplicável aos chamados nativos. Estas duas ordens normativas eram paralelas, sendo impermeáveis uma à outra no que ao Direito da Família diz respeito. Caso um cidadão nativo pretendesse a aplicação do Direito positivo às suas relações privadas, tinha de “aderir” e requerer, submetendo-se a uma inspecção destinada a comprovar se vivia de acordo com os hábitos e costumes portugueses, sendo o principal desses hábitos a adopção da monogamia.¹¹⁷ Esta exigência da adopção da monogamia pressupõe que os portugueses encontraram a família poligâmica como única forma de constituição da família nos povos nativos. Após a independência de Angola, o Estado adoptou um regime monocrático, de partido único, de matriz socialista. Ao contrário do que seria de prever, o novo Estado impediu que os cidadãos continuassem a regular as suas relações pessoais, máxime familiares, pelos Costumes. Continuou em vigor o Código Civil de 1966, até então desconhecido da generalidade dos cidadãos,¹¹⁸ que eram nativos. O Código Civil vigorou até ao ano de 1988.

Curiosamente, após a independência, instalou-se o “pluralismo objectivo”, na medida em que todos os cidadãos foram obrigados a submeter-se à lei

¹¹⁵ O *sororato* e o *levirato* são formas de sucessão nas relações jurídico-pessoais, por contraposição à sucessão nas relações jurídico-patrimoniais, a única forma de sucessão admitida no direito positivo. O cônjuge sobrevivente num casamento tradicional é obrigado a casar com um irmão ou com uma irmã do falecido. Esta tradição radica na protecção da família, dos filhos do falecido que ficam órfãos e na atenuação da dor do cônjuge sobrevivente, que perde o seu companheiro. Esta prática tem como último rácio a protecção da família, especialmente das crianças. Este interesse equipara-se ao princípio do “superior interesse da criança” no direito positivo.

¹¹⁶ De considerar uma nova categoria jurídica de “*Costume contra Costume*”.

¹¹⁷ Aprovado o novo estatuto jurídico, estes “novos” cidadãos designavam-se “assimilados”, nome pejorativo, que indica a perda da sua essência, tendo sido aduzidos por e a uma cultura exterior.

¹¹⁸ Os cidadãos portugueses, mesmo os nascidos em Angola (a cujas relações privadas era aplicado o Direito positivo), abandonaram o país e regressaram a Portugal.

estadual, herdada do colonialismo, que não lhes era aplicada no tempo colonial. A ordem normativa costumeira foi marginalizada e só no ano de 1988 foi publicada a Lei do Sistema Unificado de Justiça, Lei 18/88 de 31 de Dezembro, que permitia aos Tribunais Municipais o julgamento de casos cíveis, que estivessem na disponibilidade das partes, por aplicação do Costume. Nenhum Tribunal Municipal julgou qualquer acção por aplicação do Costume de 1989 a 2015, data em que a lei foi revogada. No ano de 1988, foi revogado o Livro IV do Código Civil e publicado o Código da Família, Lei 1/88 de 20 de Fevereiro.

O Código da Família continha princípios fundamentais do Direito da Família, entre os quais o princípio da monogamia. Apesar do reconhecimento generalizado de que a família angolana era polígama, o legislador optou por consagrar a monogamia e impor a aplicação da lei a todas as pessoas sem distinção. O pluralismo jurídico passou a ser uma miragem no período posterior à independência, pelo menos, formalmente.¹¹⁹ No plano factual, temos uma gritante contradição entre a ordem normativa dominante, suportada no Costume, e a ordem normativa estadual, que reclamava o seu império, ao invés de reflectir as verdadeiras relações sociais. A lei de família foi elaborada sem atender à natureza dos institutos do Direito costumeiro. O império da lei impôs-se como uma ditadura a todos os cidadãos. A ditadura do Direito manifestou-se sobretudo no domínio do Direito da Família, sendo notório que a maioria da população vive (vivia) à margem da lei, porque o legislador não soube interpretar e participar no “diálogo das fontes do Direito”.

O Código da Família acolheu o que pensava ser o “casamento tradicional”, a que chamou união de facto, impondo o seu reconhecimento, a sua formalização, como se de um casamento se tratasse.¹²⁰ A exigência de formalização desvirtuou esse instituto do Direito tradicional e retirou ao Costume (cuja volatilidade é menor que a da lei) a sua essência, constituída com base na

¹¹⁹ Submeto à discussão a questão de saber se o pluralismo jurídico postula reconhecimento ou se as ordens normativas se impõem por si. Considero que o reconhecimento da validade e força jurídica do Costume pela CRA foi a “rendição” do legislador constituinte a uma realidade que se impunha.

¹²⁰ O legislador equiparou a união de facto ao casamento depois do reconhecimento por mútuo acordo.

oralidade e informalidade. A lei deixou de ser democrática, procedimento que deve ser observado no processo de feitura das leis (HESPANHA, 2013).¹²¹

O novo Estado não abdicou do monopólio da regulação jurídica. Do Direito costumeiro foram “transplantadas” três realidades para o Código da Família:

- A união de facto, que consagrou, supostamente, o casamento tradicional.
- Alterou a ordem de precedência das fontes das relações jurídico-familiares, privilegiando o parentesco, ao invés do Código Civil, que privilegiava o casamento na perspectiva vigente no Direito português (LIMA VARELA, 2010: 189).¹²²
- Acolheu o Conselho de Família, órgão consultivo do Tribunal.¹²³

A regra de ouro e principal característica do Costume é a sua oralidade e a sua estabilidade, pelo que, ao alterar a essência de um Costume, obrigando ao registo/formalização da união de facto, o legislador desvirtuou este instituto.

O legislador justificou o não acolhimento de todos os Costumes com a necessidade de promover a unidade do Sistema Jurídico e a segurança jurídica, que só o positivismo legalista podia garantir (MEDINA, 2013:57). Admitiu, no entanto, a aplicabilidade do Costume *praeter legem*.

¹²¹ Disponível em <http://www.idb-fdul.com/issn:2182-7567,pg619-642>.” A legística trata preferentemente dos aspectos formais ou procedimentos de feitura das leis. Por isso, as questões substanciais são consideradas como estranhas e devolvidas para a política legislativa (ou, mais alargadamente, para a política do direito). Em todo o caso, as fronteiras nem sempre são nítidas, pois há requisitos substanciais (no mais elevado grau que a expressão pode incluir) que dependem da observância de procedimentos e de regras formais. Tal é o caso da democraticidade da lei, desde que não se reduza isto a uma questão de pedigree, ou seja, de validade orgânica ou formal. O carácter democrático (no sentido plenamente inclusivo da palavra) depende em medida fundamental de uma “boa feitura das leis”, quanto à ponderação dos seus objectivos, quanto à auscultação dos plurais pontos de vista existentes na sociedade, quanto à acessibilidade da sua expressão num texto, quanto à eficácia da sua aplicabilidade a todos e em benefício de todos. Boas são as leis que consubstanciam um governo bom. Apenas bem feitas, reduzindo a expressão ao cumprimento de técnicas (vg, de redacção e sistematização), já podem ser também as leis que exprimem um governo mau.

¹²² Em anotação ao Código Civil Português, Vol I, 5ª edição, Antunes Varela descreve o casamento “*como o acto jurídico fundamental do direito da família, pois através do vínculo matrimonial se constitui o cerne da sociedade familiar. Podem haver relações de carácter familiar ou para familiar, como a adopção ou filiação natural ilegítima ou extramatrimonial, à margem do casamento. Mas não há família ou sociedade familiar fora do matrimónio. A pessoa casada, que viva em regime de concubinato com terceiro, não tem duas famílias.*”

¹²³ Na sociedade angolana, os conflitos familiares existentes no casamento não são resolvidos pelos cônjuges, mas pelos anciãos da família, que se reúnem para tentar conciliar o casal, reforçando a ideia de que o casamento é a união de famílias e não de dois indivíduos.

Referência importante deve ser feita ao facto de o Código da Família ter entrado em vigor antes da aprovação da CRA de 2010, que postula validade e força jurídica ao Costume. A Comissão de Reforma da Justiça e do Direito, (CRJD) propôs a introdução do casamento tradicional e do casamento religioso no Código da Família, proposta que não teve acolhimento até ao momento actual relativamente ao casamento tradicional. Com efeito, através do Decreto Presidencial 302/19 de 21 de Outubro, foi aprovado o Acordo-quadro celebrado entre a República de Angola e a Santa Sé, verificando-se que, através desse acordo, foi reconhecido o casamento canónico no ordenamento jurídico angolano, violando, na nossa opinião, o princípio da igualdade relativamente a todas as demais confissões religiosas.¹²⁴ Posteriormente, foi publicado o Decreto Executivo 509/21 de 11 de Outubro, que aprova o regulamento do casamento canónico concordatário.

É facilmente constatável que, no domínio do Direito da Família, a constituição das relações jurídico-familiares pelos cidadãos se processam à margem da lei, mas têm aceitação social, incluindo a nível dos Tribunais. Foi referido na introdução deste trabalho que é comum, a nível dos tribunais, o magistrado questionar o réu sobre o número de mulheres que possui. Socialmente, é aceitável que um homem se apresente publicamente com duas ou mais esposas, sucessivamente, mas ambas as companheiras são reconhecidas como “esposas” do sujeito, sendo identificadas por primeira, segunda ou terceira mulher.¹²⁵

A família angolana está em transformação, ou porventura tenha retornado às origens, recordando-nos aqui o célebre poema do fundador da nação, Dr. António Agostinho Neto, “Havemos de Voltar”:

À frescura da Mulemba,

¹²⁴ Ver o artigo 14º do DP 302/19 de 21 de Outubro.

¹²⁵ A Autora deste trabalho realizou viagens às províncias do Namibe, Huila, Kwanza Sul, Cunene, Cabinda, Uíge, Benguela, Kwanza Norte e Huambo e em todas elas, em visita a “Ombalas” constatou que a família constituída não provém de um tronco com progenitores comuns, mas de famílias constituídas em que um progenitor tem ligações com várias mulheres e todas elas constituem uma família. No meio rural, com maior densidade populacional, a generalidade das famílias é assim constituída, verificando-se, no meio urbano, famílias constituídas por um homem com várias mulheres, à excepção de que estas não coabitam, tendo o sujeito vários lares, aonde possui os seus pertences, como vestuário e filhos.

Às nossas tradições,

Aos ritmos e às fogueiras

Havemos de voltar.

Em conclusão, a família constitucionalizada assenta no casamento e na união de facto reconhecida, ou seja, formalizada, excluindo a família constituída através do casamento tradicional não formalizado. A lei proclama a monogamia e a prática postula o reconhecimento da poligamia. O Código da Família consagrou o “*sistema de pluralidade de fontes das relações jurídico familiares*”, admitindo como fonte da constituição da relação jurídico-familiar o parentesco, o casamento, a união de facto e a afinidade. A consagração restritiva das fontes pelo Código da Família, negando validade a outras fontes, encerra um conflito entre princípios, pelo que impõem-se utilizando a hermenêutica, conferir conteúdo aos artigos da CRA e do Código da Família que estão em contradição.

Defendemos que não existe, formalmente, verdadeiro pluralismo jurídico, na medida em que uma das ordens normativas foi postergada em favor da ordem normativa estadual. De notar que os Tribunais Angolanos não aplicam o Costume nos casos em que se reclama protecção de determinada situação jurídica ao abrigo do Costume. Este tema deixaremos para o capítulo seguinte. Passemos à abordagem das famílias simultâneas, resultantes da prática da poligamia.

1. As famílias simultâneas

“A família é uma realidade natural e social, cuja existência material, psicológica e moral se manifesta, desde logo, em planos e domínios da vida estranhos -íamos a escrever anteriores - ao plano jurídico. O surgimento e a vida da família realizam-se e assentam numa série de comportamentos pessoais e realidades psicológicas e morais, que o direito reconhece, aceita e considera, ao formular a sua regulamentação da instituição familiar.” (MOTA PINTO, 1988:146).

O modelo tradicional de família monogâmica com um homem e uma mulher há muito foi ultrapassado pela prática na sociedade angolana. O

fenómeno atingiu tal dimensão que afirmamos, sem medo de errar, que se trata de uma prática derogatória da lei. Existem duas novas realidades sociais: as famílias monoparentais, com um só progenitor como chefe de família, normalmente a mulher,¹²⁶ e as famílias simultâneas, com a existência de um homem que coabita com várias mulheres, sem extinguir a coabitação anterior com nenhuma delas, a que alguns autores designam poligamia sucessiva (DUMBO, 2019:121).

A monogamia eurocentrista, segundo Engels, aplica-se somente às mulheres e o homens podem, fingindo ser monógamos, satisfazer os seus prazeres relacionando-se com outras mulheres. Neste caso, a família continua com “aparência monógama”, pois o homem faz aquilo a que, utilizando um plebeísmo, se designa “escapadelas” e existem desde que o mundo é conhecido como relações de “amantismo”¹²⁷, que encontram expressão no chamado concubinato romano, em que não existe entre homem e mulher a intenção de constituir família, a designada *affectio maritalis*.

A Família predominante em Angola neste momento não se assemelha à realidade acabada de descrever. Existe uma realidade inegável na composição das relações familiares em Angola. Surgiu uma nova entidade familiar, ignorada por lei: as famílias simultâneas, ou paralelas, como as designam certa doutrina (Dias, 2023: 463).¹²⁸ No mesmo sentido, Luciana Brasileiro (2021:18,19) defende a designação de famílias simultâneas ao invés de famílias paralelas.¹²⁹

¹²⁶ Angola viveu uma guerra durante o período em que os angolanos lutavam pela independência, desde 1961 e que continuou após a independência até ao ano de 2002. Foram cerca de quarenta anos de guerra, em que morreram muitos homens que foram para a mata, no período colonial, e para a tropa, no pós-independência, provocando a existência de muitas famílias monoparentais. Este fenómeno, negativo para a família que fica privada do progenitor masculino, teve uma consequência positiva, o de introduzir a mulher no mercado de trabalho (tradicionalmente as mulheres eram domésticas, ocupando-se da lida da casa e do cuidado dos filhos).

¹²⁷ Expressão plebeia utilizada em Angola para designar relações entre um homem casado e uma mulher solteira ou vice-versa, relação, normalmente, proibida e escondida.

¹²⁸ Maria Berenice Dias defende a designação “famílias simultâneas” por entender que duas linhas paralelas nunca se encontram e que a característica destas famílias é que, na maior parte dos casos, todas as mulheres têm conhecimento da(s) outra(s) relação(ões) do marido/companheiro e as aceitam. Na maioria dos casos, o homem tem filhos com todas as mulheres e “coabita” com a mesma intensidade e periodicidade com cada uma das mulheres.

¹²⁹ Contesta a doutrina que defende que para serem simultâneas as relações de conjugalidade devem começar ao mesmo tempo, ter um início conjunto, ao invés das paralelas, que têm início em momentos diferentes. Esta autora prefere a designação “simultâneas” por traduzir a coexistência de duas ou mais relações.

A este respeito, Maria Berenice Dias relata o questionamento de Pablo Stolze: “*you would be capable of loving two people at the same time?*” Ora, partindo do conceito de família fixado por Carlos Alberto da Mota Pinto, que acompanhamos, será certamente positiva a resposta a esta pergunta, pois que qualquer pessoa consegue amar duas ou mais pessoas ao mesmo tempo, como se ama a mãe e o pai, os filhos, os irmãos, os tios, com a mesma intensidade. Na cultura angolana, esse amor estende-se aos tios, sobretudo se for tio na linhagem materna, que muitas vezes é mais importante que o pai.¹³⁰

Considerando a família num plano anterior ao Direito, podemos afirmar, sem medo de errar, diria novamente, que os vários núcleos familiares constituídos por um mesmo sujeito constituem famílias, pelo que, acolhemos a designação de “famílias simultâneas”, divergindo da posição de Antunes Varela, quando afirma que não existe família ou sociedade familiar fora do casamento.

Na verdade, o legislador angolano, a coberto de preservar o princípio da igualdade entre homem e mulher, discrimina os sujeitos que pretendem constituir e constituem família com a existência de outras famílias pelo mesmo sujeito. Não estaremos a violar a CRA quando, para promover a igualdade, ofendemos outros princípios basilares da CRA, como o princípio da não discriminação e o direito de constituir família? Porque razão o legislador restringirá a sua protecção à família contratualizada, quando a maior parte da população constitui as relações familiares à margem da Lei?¹³¹ Do mesmo modo que se reconheceu o direito aos homossexuais (aqui incluídos lésbicas, gays, bissexuais e travestis - LGBT)¹³² a constituírem família, sendo os seus direitos hoje considerados Direitos Humanos, porque razão não é conferida “dignidade” a estas entidades

¹³⁰ Qualquer cidadão angolano e qualquer empresa angolana já passou pela experiência de receber justificativos para o gozo de férias de nojo duas, três ou mais vezes, do mesmo funcionário, sempre com o fundamento de ter falecido o pai e a mãe. Na verdade, trata-se de irmãos da mãe ou do pai, que, no imaginário cultural da família angolana, são igualmente pais e mães e não tios, como na cultura europeia.

¹³¹ O argumento da violação do princípio da igualdade não é universal e nem pode apontar-se como absoluto, pois existem muitos casos de mulheres que mantêm dois ou mais núcleos familiares, fazendo-o de modo encoberto por causa da censura social que recai sobre elas numa sociedade machista. No entanto, encontra-se poliandria em Angola, como registado no relatório sobre o género, resultante do Diagnóstico de Género de Angola, trabalho conjunto entre o Governo de Angola, a União Europeia e a Cooperação Espanhola, em 2014.

¹³² O homossexualismo foi tratado como doença pela OMS. Consultável em <http://www.nucleodoconhecimento.com.br/comunicação/comunidade-lgbt>

familiares que se impõem a todos nós?¹³³ A diferença de tratamento conferido a estas entidades reside no facto de as relações entre homossexuais serem relações monogâmicas.

Parece-nos que a aceitação de uma realidade estruturante de determinada sociedade, como são as famílias simultâneas em Angola, não pode subordinar-se a um valor, que, na nossa opinião, não constitui fundamento axiológico da CRA – a monogamia – em detrimento do direito negado a uma generalidade de pessoas de terem um núcleo familiar constituído e ver reconhecida a sua opção de constituição de família. Poder-se-á ripostar que não existe violação deste direito, porquanto existe o princípio da igualdade dos filhos nascidos no e fora do casamento. Mas não haverá discriminação da mulher que vive uma relação simultânea (que aceita e que é comum na sociedade em que vive) pelo simples facto de não ser uma sociedade monogâmica?

“As pessoas, qualquer que seja o seu sexo, ou pertença étnica são produto de uma cultura, de uma educação, de uma formação, de um enquadramento social e também de uma construção psicológica única e individual, de uma herança genética.” (VICENTE, 2000,12). É precisamente partindo desta herança cultural que ousamos afirmar que as mulheres angolanas aceitam, com normalidade, a constituição da família simultânea, tal é a sua proliferação em todos os níveis sociais, da base ao topo, sem discriminação. A existência de famílias simultâneas é uma prática social aceite em Angola.

“O Direito é um conjunto de regras de conduta social, que vigoram num dado lugar em determinado momento, e que regula o comportamento das pessoas, através do estabelecimento de direitos e deveres, tendo em vista perseguir objetivos que refletem o que numa determinada sociedade organizada é entendido como bom ou útil e justo, sob a ameaça de sanções estabelecidas para quem violar as tais regras de conduta social.” Enquanto que o utilitarismo e o deontologismo se opõem no campo da moral, estes têm ambos lugar assegurado no domínio do Direito. O Direito *“procura integrar o que é*

¹³³ Ao longo da elaboração deste trabalho, fui conversando com inúmeros colegas e amigos e, salvo raras excepções, todos eles admitiam ser produto de uma relação simultânea do seu pai. Também existem aqueles que são resultado de uma relação extraconjugal da mãe, mas estes, são “filhos do marido da mãe”, por força de uma simples presunção legal.

considerado útil numa sociedade dado que aumenta o bem-estar dos cidadãos e, a par, o que é justo porque os trata de igual modo."¹³⁴

Na verdade, estamos diante do conflito entre axiologismo e positivismo, com o triunfo deste último, postergando-se o Direito como expressão de valores, o Direito natural. Não será o Costume uma manifestação da natureza humana? Neste sentido, acompanhamos Sango, que, na esteira de Santo Justo, considera o Direito natural um Direito anterior ao Direito positivo, porque aquele encerra em si um ideal de justiça, enquanto o Direito positivo pode ser injusto, à mercê da vontade do legislador. No campo do direito da família em Angola e da nova forma de constituição de família "proletarizada" na sociedade angolana, afirmamos que o Direito positivo é injusto quando recusa protecção a entidades familiares que constituem a maioria, pelo simples facto de não serem formalizadas, como se a formalização constituísse um valor jurídico superior ao Direito de constituir família e de não ser discriminado.

*"A ideia do direito natural entende que o cerne do direito, aquele que define o bem e o mal, não pode depender exclusivamente do capricho do legislador mas, que devem existir normas que estabelecem os direitos que não dependem de prescrições legais, pois fundamentam-se na lei natural. Aqui, o direito natural é entendido como um sistema de normas de conduta intersubjectivas, diverso do sistema constituído pelas normas. Tem validade em si, é anterior e superior ao Direito Positivo e, em caso de conflito, é ele que deve prevalecer."*¹³⁵. Nesse sentido, Javier Hervada declara:¹³⁶ *"O direito natural é o núcleo de juridicidade natural, que está na base e no fundamento de todo sistema jurídico: a parte natural do sistema jurídico. Já dissemos que o direito é em sua maior parte uma construção cultural do homem em sociedade, e chamamos essa dimensão cultural de direito positivo. Porém dissemos também que nenhum fato cultural é possível sem um dado natural. O fato cultural do direito é impossível sem o núcleo jurídico cultural. Portanto, na base e fundamento de todo sistema jurídico a um núcleo jurídico que não procede da invenção do poder ou da decisão humanas, sendo assim inerente ao homem. E*

¹³⁴ Trabalho de João Duarte (2017), Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa.

¹³⁵ "Reflexões sobre a distinção entre o direito natural e o direito positivo", 2020, texto gentilmente cedido pelo autor André de Oliveira Sango.

¹³⁶ Citado por André de Oliveira Sango, em texto cedido pelo autor.

isso, e não outra coisa, é o direito natural, o qual, pelo que foi dito, é verdadeiro direito, o núcleo de natural do direito vigente.”

Parecer-nos-á estranha a apologia à natureza do homem para postular a aceitação das relações constituídas através de famílias simultâneas. Contudo, na verdade, não existe desigualdade nem discriminação nas relações a que todos assistimos, existindo igualdade entre homem e mulher e, em grande parte dos casos, mulheres com formação superior, independentes economicamente e emancipadas. Estas relações, quer no meio rural, quer no meio urbano, constituem-se com o consentimento das mulheres, pois que, no caso de casamento, a mulher que sinta violado o dever de fidelidade do seu marido, tem a faculdade de requerer o divórcio.¹³⁷

É pois tempo de recurso ao utilitarismo próprio do direito para construir famílias iguais, o que se logrará conferindo efeitos e acolhendo as famílias simultâneas, porque são uma realidade que não se pode subjugar a valores morais. Em Angola, o legislador e o aplicador do direito negam efeitos a estas construções familiares, atentando, na nossa opinião a dignidade da pessoa humana, pois que a “*Dignidade é o elemento central do homem, assegurando-lhe ser aquilo que quer, em busca da felicidade*” (Mirandola)¹³⁸. Recusar efeitos a uma entidade que postula protecção é injusto e em nada contribui para a paz social, promovendo o enriquecimento sem causa.

Aqui chegados, importa fazer o seguinte questionamento:

- Será ofensivo da dignidade humana um homem constituir núcleos familiares distintos com duas ou mais mulheres?
- Será ofensivo da dignidade humana uma mulher constituir núcleos familiares distintos com dois ou mais homens?

¹³⁷ Para a maior parte das mulheres angolanas, é mais indigno serem “deixadas” pelos maridos do que partilharem uma relação simultânea e, na maior parte das vezes, tal posição não resulta de dependência económica, mas da natureza da mulher africana. Há escassos meses, encontrei a proprietária de uma farmácia em Lisboa, que, apercebendo-se que eu era angolana, confidenciou-me que o seu ex-marido e pai dos seus filhos era angolano. Contou-me que se divorciara porque ele constituiu nova família, apesar de ainda não ter filhos da nova relação. Explicou que estranhou a conduta de todas as mulheres da família do marido, mães, irmãs, primas, algumas das quais exercendo altos cargos no aparelho do Estado e, portanto, independentes financeiramente, que a aconselhavam a não requerer o divórcio.

¹³⁸ MIRANDOLA, Pico Della. “A dignidade do homem” *Oratio de Hominis Dignitate*, Tradução por Luis Feracine, S. Paulo: Editora Scala, citado por Luciana Brasileiro in *As Famílias Simultâneas e o seu Regime Jurídico*, 2019, p. 75.

- Será ofensivo da dignidade humana uma pessoa constituir família com outra pessoa do mesmo sexo?

A resposta a estas perguntas, do nosso lado negativa, determinará o rumo a seguir pelo legislador angolano.

VII. A interpretação sistemática dos artigos 7º e 35º da CRA e dos artigos 20º e 112º do Código da Família

Aqui chegados, e antes de respondermos às questões suscitadas no início deste trabalho, importa, com recurso à hermenêutica jurídica, clarificar o sentido da norma constitucional que atribui validade e força jurídica ao Costume, vertida no artigo 7ª da CRA, através da qual a Constituição conferiu ao institucionalismo tradicional e à sua fonte normativa, o Costume, um lugar de dignidade dentro de um pluralismo normativo já vigente ao nível da lei ordinária de forma assistemática e esparsa (FEIJÓ, 2022:195). Impõe-se, pois, a interpretação desta norma que consagra a pluralidade de fontes do Direito no ordenamento jurídico angolano e, mediante abordagem sectorial, no domínio da relação jurídico-familiar confrontá-la com as normas do Código da Família, *máxime* os artigos 20º e 112º, que consagram o princípio da monogamia nas relações familiares. Para tanto, é necessário lançar mão da Teoria da Interpretação, pois que, como qualquer outra manifestação de vontade, as normas jurídicas postulam interpretação.

A interpretação consiste numa actividade de mediação, através da qual o intérprete traz à compreensão o sentido de um texto que se lhe torna problemático (LARENZ, 2019:439). No mesmo sentido, Guastini¹³⁹ defende que o termo “interpretação” não contém um único significado, devendo antes ser entendido em sentido estrito quando se trate de interpretar um texto que é obscuro e contestado, aquando da sua aplicação a um caso concreto. Para este autor, a interpretação justifica-se somente nos casos de obscuridade do texto

¹³⁹ Citado por COELHO, Helena Beatriz Cesarino Mendes. *Interpretação jurídica: Algumas teorias, segundo Riccardo Guastini e sua aplicação a um caso concreto*. RPGE, Porto Alegre, 2006, vol. 30, nº 6, pp. 95-114.

que suscite dúvidas no momento da sua aplicação. Não é com este último sentido que nos propomos interpretar os artigos que chamamos à colação, mas antes interpretá-los à luz da ordem jurídica plural onde se inserem, para aferir a sua (in)compatibilidade jurídica aos olhos de ambas as ordens normativas em constante acomodação, num exercício de respeito pela dignidade humana, que, aqui e ali, necessita de densificação valorativa.

O artigo 7º da CRA altera os princípios e regras em que se fundavam os princípios das fontes de direito em Angola (RANGEL e ARAÚJO, 2014:204), apresentando-se aparentemente claro, pelo que, poderíamos sucumbir à máxima segundo a qual *in claris non fit interpretatio*. No entanto, no domínio sectorial do Direito da Família, em cujo âmbito se insere o nosso estudo, a prudência aconselha a que, com recurso à hermenêutica jurídica, abandonemos o conforto da interpretação literal e, ao invés de ficar pela rama, busquemos, com o rigor que o tema exige, o pensamento do legislador no contexto em que elaborou a norma, aparentemente em confronto com as normas que emanam um dos princípios fundamentais do Direito da Família no ordenamento jurídico angolano: o princípio da monogamia. Tal interpretação postula-se pela contradição entre o Costume, enquanto fonte normativa, e a lei, porquanto os costumes vigentes em Angola no domínio do Direito da Família subalternizam a mulher, colidindo, aparentemente, com o princípio da dignidade humana, que constitui fundamento axiológico do edifício jurídico constitucional angolano.

A letra dos artigos 7º e 35º da CRA deixa margem a interpretação, o que conduz o intérprete a um sentido diverso do fixado nos artigos 20º e 112º do Código da Família relativamente às relações jurídico-familiares. Com efeito, o artigo 7º da CRA consagra (formalmente) uma ordem jurídica plural, factual e real, com a admissão do Costume como fonte imediata do Direito. O artigo 35º da CRA consagra o princípio da protecção do Estado à família, “*quer se funde em casamento, quer em união de facto, **entre homem e mulher***”. Os artigos 20º e 112º do Código da Família, têm, respectivamente, a seguinte redação:

- Artigo 20º: “O casamento é a união voluntária entre **um** homem e **uma** mulher, formalizada nos termos da lei, com o objectivo de estabelecer plena comunhão de vida”

- Artigo 112º: “A união de facto consiste no estabelecimento voluntário de vida em comum entre um homem e uma mulher”

A interpretação literal e sistemática dos artigos 7º e 35º da CRA e dos artigos 20º e 112º do Código da Família desnuda a conflitualidade latente entre a ordem normativa estadual (no topo da qual encontramos a Constituição, a que todas as normas ordinárias se devem submeter) e a ordem normativa costumeira e a sua fonte, o Costume, agora erigido à categoria de fonte imediata do Direito, porquanto no domínio desta, e relativamente à constituição da relação jurídica familiar, é comum e habitual a existência de relações jurídicas constituídas entre um homem e várias mulheres, nos termos que abordámos quando falámos das “Famílias Simultâneas”.

Poder-se-ia dizer que, no silêncio da Constituição (esta não introduziu um quantificador nominal **um**), os artigos 20º e 112º do Código de Família trataram de pormenorizar ou concretizar a norma constitucional. No plano dogmático e sistemático, não admitimos que uma norma ordinária concretize a norma constitucional a ponto de alterar a sua essência, adicionando-lhe uma “categoria” a que o legislador constituinte não se referiu. É pois, utilizando a hermenêutica jurídica, que iremos discorrer sobre estas duas normas, com o intuito de convocar o legislador angolano, no domínio do Direito da Família, a conferir protecção a novas entidades familiares surgidas na sociedade angolana que não merecem acolhimento no Código da Família.

No domínio da hierarquia das leis, ousamos afirmar que o artigo 7º e o artigo 35º da CRA constituem “comandos de optimização”¹⁴⁰, derrogando os artigos 20º e 35º do Código da Família. No entanto, o artigo 7º do Código da Família, ao admitir o Costume como fonte imediata do Direito e reconhecendo, portanto, uma ordem jurídica plural, introduz limitações à sua validade e força jurídica, a saber:

- que o Costume não seja contrário à Constituição;
- nem atente contra a dignidade da pessoa humana.

¹⁴⁰ Na designação de Robert Alexy, in *Teoria dos Direitos Fundamentais*, supra referida no capítulo em que se trata do Costume em confronto com a Dignidade Humana.

O exercício de interpretação destas normas deve partir, como o fizemos, do elemento literal, mas não deve a ele limitar-se. Importa convocar as teorias existentes, surgidas na segunda metade do século XIX: a Teoria Objectivista (em cuja defesa surgem nomes como Kohler, Radbruc, Wach, entre outros) e a Teoria Subjectivista (defendida por Windsched, Philipp Heck e Bierling), através das quais se logrará fixar, num primeiro momento, o pensamento do legislador constituinte objectivado no texto das normas, para, subindo os degraus da interpretação, descortinar o verdadeiro pensamento do legislador constituinte no momento da elaboração da CRA. Para tanto, impõe-se recorrer aos critérios da interpretação fixados pela metodologia jurídica e propostos por Larenz, que aplaudimos, recorrendo aos vários sentidos atribuíveis às normas em aparente conflito.

Assim, iniciemos pelo recurso ao “elemento literal”. Como supra referimos, a interpretação de determinado texto e também das normas jurídicas inicia pela “captação”, pelo “desnudar” do seu sentido literal, objectivado no texto. O exercício inicia-se por captar o significado gramatical da norma em apreciação. Neste domínio, constatamos que o legislador ordinário introduziu ao texto da lei um quantificador nominal, omissos no texto da norma constitucional. Ora, tratando-se de normas de diferente hierarquia, predomina a norma constitucional, que, sendo posterior, derroga a norma ordinária.

Seguidamente, devemos recorrer a outro dos critérios, olhando para o contexto significativo da lei ou “elemento sistemático”. Para além do sentido literal, que supra referimos, necessário se torna avaliar o contexto significativo da lei, não só o contexto gramatical objectivado no texto, mas a concordância objectiva entre as disposições em conflito e objecto de interpretação, a sua relação no contexto sistemático em que se inserem. Por outras palavras, deve prevalecer a interpretação que garanta a concordância material entre as duas normas. Aplicando este critério, optamos pelo sentido objectivado no texto constitucional, observando a hierarquia das normas e os critérios de subordinação de umas relativamente às outras. Assim, prevalecerá, no caso concreto, o sentido da norma constitucional.

Devemos, igualmente, no processo de interpretação, lançar mão do “elemento histórico”, através do qual aferiremos não só a intenção do legislador,

mas também o momento histórico de elaboração e de entrada em vigor de cada uma das normas. Neste momento, impõe-se apreciar o seguinte: o Código da Família é aprovado num contexto histórico diverso daquele em que foi elaborada a CRA de 2010. À data em que foi aprovado o Código da Família, o legislador entendeu, para preservar a “unidade do sistema jurídico”, optar por um sistema jurídico monista, em que imperava a lei como única fonte normativa. À data da aprovação do Código da Família, vigorava um sistema político parlamentarista de partido único, em que estava ausente a pluralidade política e o Estado não reconhecia a pluralidade jurídica, embora a ordem normativa costumeira se impusesse à ordem normativa estadual. Diante desta constatação, o legislador entendeu, num momento em que houve opção por um sistema político multipartidário, “aderir” ao, ou reconhecer o, pluralismo jurídico, através da cooptação do Costume à categoria de fonte imediata do Direito.

Segundo (LARENZ, :483), deve distinguir-se na intenção reguladora do legislador o fim subjacente à solução adoptada e a hierarquia das normas em conflito, bem como as opções fundamentais do legislador, e ainda as ideias normativas concretas das pessoas que tomaram parte na assessoria e redacção do texto legislativo. Neste quesito, para além do momento histórico que referenciámos, contamos com o enquadramento histórico dos trabalhos preparatórios e com a opinião sobejamente conhecida dos membros e do coordenador da comissão que redigiu a CRA (FEIJÓ, 2015:60), em que justifica a constitucionalização do Costume como forma de respeito e tolerância para com os costumes e as tradições, desde que não ofendessem a CRA e a dignidade da pessoa humana. Esta, a dignidade humana, constitui, aliás, o fundamento axiológico de todo o edifício constitucional e do ordenamento jurídico angolano. Também neste quesito, apelando ao elemento histórico e à intenção reguladora do legislador, apresentam-se prevalentes as norma constitucionais, porquanto materializam uma alteração fundamental no sistema normativo-constitucional, com a constitucionalização inovadora do Costume como fonte imediata do Direito, na medida em que a CRA é posterior ao Código da Família.

Ademais, o legislador constituinte admite expressamente a relevância do *Costume que não contrarie a CRA*,¹⁴¹ não se referindo à lei. Portanto, estabelecendo a hierarquia das normas em pauta, optaremos pelo sentido que se extrai da norma constitucional, pelo facto do Código de Família se situar no plano infraconstitucional na hierarquia das leis.

Finalmente, o recurso ao critério teleológico-objectivo é preponderante e complementar, devendo ter-se em conta os princípios ético-jurídicos subjacentes e imanentes no ordenamento jurídico. No caso vertente, para além de escrutinar a norma isoladamente, com o recurso inicial ao seu texto, buscando o seu sentido literal, importa clarificar a sua importância no plano dos princípios norteadores do ordenamento jurídico, com especial enfoque no princípio da igualdade. De referir que, pela utilização dos critérios previamente enunciados, a opção de prevalência será sempre favorável às normas constitucionais, não só, mas também, pela sua hierarquia, pela procedência temporal e pelo facto de a CRA introduzir princípios antes subentendidos, mas não expressos literalmente como no actual texto constitucional, designadamente a constitucionalização do pluralismo jurídico.

Passemos, pois, percorridos os critérios de interpretação, à fixação do lugar e do sentido a atribuir ao princípio da monogamia consagrado nas normas do Código da Família, acabadas de analisar, sem contudo renunciar à devida ponderação dos interesses e princípios subjacentes às normas em conflito, abstraindo da sua posição hierárquica no edifício jurídico-constitucional angolano. É pois tempo da interpretação constitucional.

O Artigo 7º da CRA consagra o pluralismo jurídico como princípio norteador do ordenamento jurídico, admitindo o *Costume* como fonte imediata do Direito, com a obrigação de os Tribunais, na decisão de determinado caso, terem a faculdade de, casuisticamente, aplicar a lei ou o *Costume*, em igualdade de circunstâncias, desde que o *Costume* a aplicar não seja contrário à CRA e não atente contra a dignidade humana.

¹⁴¹ O Código da Família foi aprovado por uma lei, infraconstitucional.

O artigo 35º da CRA consagra o princípio da protecção da família pelo Estado, quer ela se funda em casamento quer em união de facto, entre homem e mulher.

Os artigos 20º e 112º do Código da Família consagram, respectivamente, o casamento e a união de facto, constituídos entre um homem e uma mulher.

Parece-nos, salvo o devido respeito por opinião diversa, que o legislador ordinário consagrou um princípio fundamental do Direito da Família – o princípio da monogamia – que não foi consagrado pelo legislador constituinte. Consideramos válido o argumento (sem com ele concordar) de que o casamento ou união poligâmica são susceptíveis de ofender o princípio da igualdade e o princípio da dignidade da pessoa humana, quer seja poliginia (um homem ligado a várias mulheres) ou poliandria (uma mulher ligada a vários homens).

Importa, sem mais delongas, reiterar as questões com que terminámos o capítulo referente ao pluralismo jurídico nas relações jurídico-familiares:

- Será ofensivo à CRA ou à dignidade humana um homem constituir núcleos familiares distintos com duas ou mais mulheres?
- Será ofensivo à CRA ou à dignidade humana uma mulher constituir núcleos familiares distintos com dois ou mais homens?
- Será ofensivo à CRA ou à dignidade humana uma pessoa constituir família com outra pessoa do mesmo sexo?

A resposta a estas perguntas é negativa. A poligamia (quer seja poliginia ou poliandria) não ofende a CRA nem o princípio da dignidade humana. A união entre pessoas do mesmo sexo não ofende a CRA nem o princípio da dignidade humana.

Voltemos ao confronto entre o Costume e o princípio da dignidade pessoa humana. Ofenderá o princípio da dignidade humana uma realidade eivada de amor e afecto, através da qual se constitui uma entidade familiar, que constitui a base da sociedade? Devemos, diante de cada caso concreto, perseguindo uma sociedade justa, densificar valorativamente o conceito de dignidade humana, assente na realidade e nas vivências socio-históricas do homem angolano.

A monogamia foi um princípio introduzido no ordenamento social e jurídico angolano pela colonização e pela religião associada, com a qual foram “convertidas” milhares de almas de “nativos” angolanos. A monogamia nunca foi uma realidade, nem constitui ou constituiu um princípio fundamental na sociedade angolana, quer anterior, quer posterior à independência. Com a dualidade de estatutos impostos pelo colonizador, os nativos angolanos regeram as suas relações pessoais pela ordem normativa alicerçada no Costume, anterior à ordem normativa estadual, imposta pela colonização, a quem pretendesse a aplicação do Direito português às relações do estatuto pessoal.

As famílias angolanas constituem-se maioritariamente oriundas de relações poligâmicas, através da ligação de um homem com várias mulheres, e essa forma de composição social é mais dignificante do que a família constituída pela união de pessoas do mesmo sexo.

“Importa, ab initio, sublinhar que, pese embora as matrizes conceptuais das famílias jurídicas, a densificação do princípio da dignidade da pessoa humana sofre uma “declinação” de natureza social, assente nos fundamentos das vivências histórico-culturais de cada um dos ambientes sociais humanos.” (FEIJÓ, 2022:180). Assim, é urgente, partindo do tecido social angolano, prosseguirmos um ideal de justiça, na construção do edifício jurídico constitucional angolano, que concilie o homem angolano com a sua história e com os seus costumes, permitindo que se reconheça na realidade social em que desenvolveu a sua personalidade. Dignidade humana numa ordem plural importa, como afirmámos, mas é contrariada por um valor decorrente de uma realidade social “imaginária” das vivências histórico-culturais dos cidadãos angolanos.

Ao longo deste trabalho, demonstrámos que a constituição das relações familiares na sociedade angolana se processa à margem da lei e a sua forma de constituição é aceite livremente e caucionada pela maioria, postulando do Estado o reconhecimento do valor individual de cada pessoa e a protecção de uma realidade sociocultural que traduz o respeito e a continuidade das mais profundas manifestações culturais do povo angolano. O reconhecimento da ordem plural é uma forma de afirmação do princípio da dignidade humana,

revelando um exercício de alteridade, de aceitação da realidade do “outro”, que no caso angolano constitui a maioria.

A dignidade tem de servir para promover a justiça e deve assegurar ao homem a liberdade de ser o que quer, em busca da felicidade. Na esteira de Carlos Feijó, a dignidade humana é elevada a princípio legitimador, numa perspectiva pluralista em que o Estado respeita o projecto de vida próprio das minorias. No caso de Angola, e no que à constituição das relações familiares diz respeito, a realidade mostra-nos o triunfo da minoria sobre a maioria.

VIII. Direito comparado – o pluralismo jurídico nos países de expressão portuguesa

Os países de expressão portuguesa têm em comum um passado histórico que, não determinando a construção do edifício jurídico constitucional, condiciona-o consoante a colonização tenha sido menos ou mais abrangente. Em comum, têm a colonização, que determinou, na maior parte desses países, a existência de duas ordens normativas distintas.

A colonização não foi determinante para o surgimento do pluralismo jurídico (no caso de Angola, o pluralismo existia antes da colonização, fruto da existência de diferentes costumes em diferentes grupo etnolinguísticos), mas acentuou-o, na medida em que o Estado colonizador optou pela administração indirecta, não impondo o Direito escrito aos “nativos” nas relações pessoais. A existência de duas ou mais ordens normativas em todos esses países impôs o reconhecimento do pluralismo jurídico após a independência em (quase) todos esses países, pese embora, em dimensões diferentes.

Utilizando o método comparativo, iremos abordar o pluralismo jurídico em alguns países de língua portuguesa.

No Brasil, o Costume é reconhecido como uma fonte secundária do Direito, desempenhando um papel importante na complementação e interpretação das normas jurídicas. A Constituição Federal de 1988 não refere explicitamente o Direito consuetudinário, mas reconhece a organização social, os costumes, as línguas, as crenças e as tradições dos povos indígenas, garantindo-lhes o direito de manter as suas formas próprias de organização e

regulação social. O Código Civil Brasileiro de 2002 reconhece os costumes como fonte do Direito, especialmente na ausência de disposições legais específicas. O artigo 4.º estabelece o processo de integração das lacunas, determinando que, quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso, por recurso à analogia, ou, na falta de norma análoga, de acordo com costumes e os princípios gerais de Direito. Solução idêntica adota o Código Civil angolano, com a diferença de, ao invés dos costumes, admitir os usos com valor integrativo.

Devemos assinalar no ordenamento jurídico brasileiro o papel importante dos Tribunais na aplicação do Costume, sobretudo quando são submetidos à sua apreciação situações constitutivas de relações jurídicas familiares.¹⁴² São os tribunais, com recurso à teoria da interpretação, a acolher e caucionar o pluralismo jurídico na constituição das relações familiares.

A Constituição moçambicana também reconhece o Costume como fonte de Direito, particularmente nas questões relacionadas ao Direito tradicional e consuetudinário. No ordenamento jurídico moçambicano, o Costume desempenha um papel fundamental, contando com o reconhecimento constitucional da diversidade cultural, na consolidação da identidade nacional. A Constituição moçambicana reconhece no artigo 4º o pluralismo jurídico, admitindo a coexistência do Direito estatal e do Direito costumeiro. Deste modo, é garantido que as normas e valores das comunidades sejam respeitados, promovendo a inclusão de sistemas tradicionais na governança e administração da justiça.

À semelhança da CRA, a Constituição moçambicana reconhece o Direito consuetudinário no artigo 118.º, desde que este não viole os princípios fundamentais da própria Constituição e os direitos humanos, permitindo que as práticas tradicionais continuem a ser aplicadas em diversas comunidades, especialmente em matérias relacionadas com a família e a sucessão. No artigo

¹⁴² Refira-se como exemplo o acórdão do STJ, Resp. nº 1157273/RN, Refª Ministra Nancy Andrighi, 3ª turma, publicado aos 07/06/2010, de cujo texto sobressai a seguinte passagem: “(...) As uniões afetivas plúrimas, múltiplas, simultâneas e paralelas têm ornado o cenário fático dos processos de família, com os mais inusitados arranjos, entre eles, aqueles em que um sujeito direciona seu afeto para um, dois, ou mais sujeitos, formando núcleos distintos e concomitantes, muitas vezes colidentes em seus interesses.- Ao analisar as lides que apresentam paralelismo afetivo, deve o juiz, atento às peculiaridades multifacetadas apresentadas em cada caso, decidir com base na dignidade da pessoa humana, na solidariedade, na afetividade, na busca da felicidade, na liberdade, na igualdade, bem assim, com redobrada atenção ao primado da monogamia, com os pés fincados no princípio da eticidade.(...)”

119.º, a Constituição moçambicana, à semelhança da CRA, reconhece o direito à terra e recursos naturais, permitindo a ocupação baseada nas normas e práticas costumeiras, protegendo essas comunidades da apropriação indevida da terra. Angola tem solução similar, tendo sido criado um Direito fundiário de matriz consuetudinária, o “domínio útil consuetudinário”.

A Constituição da Guiné-Bissau reconhece o Costume como uma fonte de Direito, especialmente no contexto do Direito consuetudinário, sem o detalhe da CRA e da Constituição de Moçambique, o que se afigura estranho, porquanto a Guiné-Bissau é, das colónias de língua portuguesa, aquela em que foi menor a aculturação, sobretudo nas relações familiares, em que sofre marcada influência de países muçulmanos vizinhos. O artigo 6.º da Constituição da Guiné-Bissau de 1996, alvo de diversas revisões posteriores, estabelece que o Estado deve respeitar e valorizar as instituições tradicionais que não sejam contrárias aos princípios fundamentais da Constituição. O termo "Costume" não é explicitamente mencionado na Constituição da Guiné-Bissau, mas o pluralismo jurídico é uma realidade, sobretudo a nível do Direito da família, pelas razões acima elencadas.

A Constituição de Timor-Leste reconhece o Costume como fonte de Direito, no número 4º do artigo 2º, principalmente no que se refere ao Direito consuetudinário das comunidades locais. Timidamente, o legislador timorense reconhece as normas e práticas consuetudinárias desde que não contrariem a Constituição e os princípios democráticos. Neste país, é evidente a coexistência da ordem normativa estadual com a ordem normativa costumeira, especialmente em questões relacionadas à terra, família e resolução de conflitos nas comunidades locais.

Nos países de língua portuguesa acabados de elencar, os tribunais tradicionais desempenham importante papel na afirmação do pluralismo jurídico, surgindo instituições judiciais tradicionais que complementam o sistema judicial formal, ali onde não se faz sentir o domínio do Estado.

Dos países de expressão portuguesa, Cabo Verde e S. Tomé e Príncipe são aqueles que apresentam particularidades e em cujas constituições não são referidos os Costumes. Tal realidade deve-se ao facto de esses países não serem habitados antes da colonização e terem sido povoados pela potência colonizadora, o que dificultou a homogeneização cultural. O caso de Cabo Verde

é mais evidente, porquanto tendo tido uma história comum com a Guiné-Bissau,¹⁴³ afirma-se como estado democrático de direito, com um sistema político multipartidário de matriz parlamentarista e foi, dos países colonizados por Portugal, o mais aculturado. No entanto, o Costume tem sido discutido a nível de Cabo Verde, sobretudo na área do Direito constitucional.

S. Tomé e Príncipe, à semelhança de Cabo Verde, era território inabitado por ocasião da colonização, tendo sido povoado por povos oriundos de Angola, mas a sua constituição não faz qualquer referência ao Costume, à excepção do artigo 56º, que estabelece que o Estado deve criar condições para que todos os cidadãos tenham acesso à cultura e a participar activamente na sua criação e difusão, além de preservar, defender e valorizar o património cultural.

O costume desempenha igualmente um papel significativo nos sistemas jurídicos de muitos países africanos francófonos, sendo frequentemente reconhecido como fonte de Direito ao lado da legislação formal. Este reconhecimento reflete a importância das tradições e práticas culturais na regulação das relações sociais e na administração da justiça.

Assinale-se que a Organização para a Harmonização em África do Direito dos Negócios (OHADA), que inclui países como Benim, Burkina Faso, Camarões, República Centro-Africana, Comores, Congo, Costa do Marfim, Gabão, Guiné, Guiné-Bissau, Guiné Equatorial, Mali, Níger, Senegal, Chade e Togo, promove a harmonização do Direito dos negócios em África, reconhecendo a importância do Direito consuetudinário na região.

IX. Conclusão

À guisa de conclusão, passemos à resposta às questões enunciadas na introdução deste trabalho.

¹⁴³ Cabo Verde e Guiné-Bissau iniciaram o processo de luta de libertação conjuntamente, através do mesmo movimento de libertação, o PAIGC, que se desmembrou após o golpe de estado protagonizado por Nino Vieira, que retirou Luís Cabral do poder. Em Cabo Verde, o movimento, hoje partido, designa-se desde então PAICV.

Em Angola existe verdadeiro pluralismo jurídico na constituição das relações familiares?

Concluímos pela existência de pluralismo jurídico, através da constatação de duas ordens normativas distintas na constituição das relações jurídico-familiares. Tal como foi assinalado ao longo deste trabalho, o casamento em Angola em nada se assemelha com a formulação legal no Código da Família. Aliás, ousamos afirmar que, no domínio do Direito da Família, a ordem normativa estadual aplica-se a uma minoria, que não vê reconhecida a entidade familiar constituída com base num sistema tradicional com base poligâmica.

O texto do artigo 7º da CRA traduz a verdadeira afirmação do pluralismo jurídico ou antes a conformação com a resiliência e impermeabilidade do Costume, no domínio das relações jurídico-familiares?

Não temos dúvidas de que o artigo 7º da CRA consagra o pluralismo jurídico, erigindo o Costume a fonte imediata do Direito. No entanto, sendo um princípio com eficácia horizontal, os tribunais resistem a lançar mão desse mecanismo, preferindo a aplicação da lei, sobretudo na decisão de questões jurídicas familiares. Os tribunais devem desempenhar um papel importante na aplicação do Costume, deixando como recomendação que o Estado promova a acomodação do Direito costumeiro de família, através da reformulação do curriculum das Faculdades de Direito e do Instituto de Formação de Magistrados, de modo a criar as bases matérias para que o Costume deixe de ter reconhecimento meramente declarativo e possa ter efeito constitutivo, respeitados, como é óbvio, a CRA e o princípio da dignidade da pessoa humana, densificado à luz da herança cultural Bantu, cujos fundamentos radicam na filosofia *Ubuntu*, com raiz comunitária e humanista, segundo a qual:

Eu sou porque nós fomos.

Eu sou porque nós somos

Eu sou porque nós Seremos

BIBLIOGRAFIA

DOCTRINA

ALEXANDRINO, JOSÉ MELO. *Direitos fundamentais*, 2ª ed., Coimbra: Almedina, 2011.

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*, 3ª ed., São Paulo: Malheiros Editora & Jus PODIVM Editora, 2024.

ALTUNA, Raúl Ruiz de Asúa. *Cultura Tradicional Bantu*, 2ª ed., Luanda: Paulinas Editora, 2014

ALVES DA SILVA, Marcos, *Da Monogamia*, Curitiba: Juruá, 2013.

BEAUVOIR, Simone. *O segundo sexo: Fatos e Mitos*, vol. I, 4ª ed., São Paulo: Difel editora, 1970.

BEAUVOIR, Simone *O segundo sexo: A experiência vivida*, vol. II, 3ª ed., São Paulo: Difel editora, 1967.

BELEZA, Maria Teresa Couceiro Pizarro. *Mulheres, Direito, Crime ou A Perplexidade de Cassandra*, Lisboa: AAFDL Editora, 1993.

BRASILEIRO, Luciana. *As Famílias Simultâneas e seu Regime Jurídico*, vol. 2, 3ª ed., Belo Horizonte: Fórum Editora, 2021.

BRIGAS, Míriam Cláudia de Sousa Silva Afonso. *As Relações de Poder na Construção do Direito*, Lisboa: AAFDL Editora, 2016.

BURITY, Carlos Alberto Silva. *Teoria Geral do Direito Civil*, 2004- 2142-04, JCGráfica Coimbra.

CAETANO, Maurício Francisco. *Os Bantu na Visão do Mafrano – Quase Memórias*, vol. I, 3ª ed., Perfil Criativo, 2023.

CAETANO, Maurício Francisco. *Os Bantu na Visão de Mafrano – Quase Memórias*, vol. II, Perfil Criativo, 2023.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito Constitucional*, Coimbra: Almedina, 2000.

CHAVES DE FARIAS, Cristiano; PAULINO DA ROSA, Conrado. *Teoria Geral do Afeto*. 4ª ed., São Paulo: JusPODIVM, 2023.

Código da Família, Colecção Legislação Angola, 2ª ed., Luanda: Plural Editores, 2020.

COELHO, Francisco Pereira; OLIVEIRA, Guilherme de. *Curso de Direito da Família – Volume I – Introdução/Direito Matrimonial*, 5º ed., Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016.

CONCEIÇÃO, Gomes; ARAÚJO, Raúl (org.). “A luta pela relevância social e política: os tribunais judiciais em Angola”, vol. II, Coimbra: Almedina, 2012.

Constituição da República de Angola, Versão Consolidada, Luanda: WhereAngola Editora, 2022.

PAULINO DA ROSA, Conrado e ALVES, Leonardo Barreto Moreira. *Direito de Família Mínimo na Prática Jurídica*, 16ª ed., São Paulo: Jus PODIVM, 2023.

CORDEIRO, António Menezes. “O costume e os usos no século XXI”, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*. Coimbra: Coimbra Editora, 2012

CORREIA, Adérito e SOUSA, Bornito. *Angola – História Constitucional*, Coimbra: Almedina, 1996.

DA CUNHA, Paulo Ferreira. *Direitos Fundamentais, fundamentos e direitos sociais*, Lisboa: Quid Juris, 2014.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*, 16ª ed., São Paulo: Jus PODIVM, 2023.

ENGELS, Friedrich. *a origem da família, da propriedade privada e do estado*, 3ª edição, Lisboa: Presença Editora, 1976.

ESTERMANN, Carlos. *Etnografia de Angola (sudoeste e centro): colectânea de artigos dispersos*, Lisboa: Instituto de Investigação Científica e Tropical, 1983

FEIJÓ, Carlos. *Coexistência Normativa Entre o Estado e as Autoridades Tradicionais Na Ordem Jurídica Plural Angolana*, Almedina, 2012.

FEIJÓ, Carlos Maria. *Constituição da República de Angola: Enquadramento histórico e trabalhos preparatórios* (ed. e coord.). Coimbra: Almedina, 2015.

FEIJÓ, Carlos Maria. *Uma perspectiva continental: direito institucional, liberdades fundamentais e costume*. Coimbra: Almedina, 2022.

GHERSI, Carlos A. *Derechos Personalísimos*, Buenos Aires: Thomson Reuters LaLey, 2015.

GOMES DA SILVA, Nuno Espinosa. *História do Casamento em Portugal*, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2013.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. *As Constituições dos Estados de Língua Portuguesa*, 2º Edição, Coimbra: Almedina Editora, 2006.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Direito Constitucional de Angola*. Instituto de Direito de Língua Portuguesa, 2014.

HESPANHA, António Manuel. *Pluralismo Jurídico e Direito Democrático*. São Paulo: Annablume, 2013.

HOSTMAELINGEN, Njal. *Direitos Humanos num Relance*, Silampos, 2016.

JUSTO, A. Santos. *Manual de Direito Privado Romano*, 3ª ed., Lisboa: Petrony, 2021.

LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*, Fundação Calouste Gulbenkian, 8ª edição, tradução de José Lamego, ISBN978-972-31-0770-8, 2019.

LOPES, Pedro Moniz. *O Pensamento de Hans Kelsen: Influências, Contexto e Atualidade*, Lisboa: AAFDL Editora, 2020.

MAMDANI, Mahmood. *Citizen and: Contemporary Africa and the Legacy of Late Colonialism*. Princeton University Press, 1996.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Fundamentos de Metodologia Científica*, 5ª ed., São Paulo: Atlas, 2003.

MCCRUIDEN, Christopher, *Understanding human dignity*, publicado para a British Academy por Oxford University Press, 2013.

MEDINA, Maria do Carmo. *Direito de Família*, 2ª ed., Lobito: Escolar Editora, 2013

MEDINA, Maria do Carmo, *Direito escrito, Direito Costumeiro e Unidade Nacional*. Escolar Editora

MENESES, Maria Paula e LOPES, Júlio. *O Direito por Fora do Direito: As Instâncias Extra-Judiciais de Resolução de Conflitos em Luanda*, vol. III, Coimbra: Almedina Editora, 2012.

MIRANDA, Jorge. *Curso de Direito Constitucional*. 2ª ed., Universidade Católica, 2020.

MOTA PINTO, Carlos Alberto da, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 1988.

NEVES, A. Castanheira. *As fontes do direito e o problema da positividade jurídica*. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, vol. 51, 1975.

NOVAIS, Jorge Reis. *A Dignidade da Pessoa Humana*, 2ª ed., Almedina, 2018.

NUNES, Luis Miguel. “*Fontes De Direito. Contributo Para A Revisão Do Seu Problema*” de António Castanheira Neves – No Contexto do Acolhimento do Costume, como Fonte de Direito, na Constituição da República de Angola de 2010 – notas ao artigo 7º da CRA, Revista Angolana de Legislação e Jurisprudência, 2020, n.º 2.

PEDRO, Heráclito Albino. *Temas de Direito Civil*, Lisboa: AAFDL Editora, 2020.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha, *Princípios Fundamentais Norteadores do Direito de Família*, 4ª edição, 2022, Coimbra, Saraiva Editora.

PINTO PEREIRA, António. *Princípios gerais de direito*. Coimbra: Coimbra Editora, 2013.

PUFENDORF, Samuel. *Do Dever do Homem e do Cidadão Segundo a Lei Natural*, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2020.

PUPPINCK, Grégor. *A Família os Direitos do Homem e a Vida Eterna*, Cascais: Príncipe Editora, 2018.

PUPPINCK, Grégor. *Os Direitos do Homem Desnaturado*, Cascais: Príncipia Editora, 2019.

RANGEL, Elisa e ARAÚJO Raúl, *Constituição da República de Angola Anotada*, 2014.

SARRASQUEIRO, Mafalda Rodrigues. *A interpretação Constitucional como uma Questão de Poder*. CJP-CIDP

SEBASTIÃO, Luzia Bebiana. *Legalidade penal, costume e pluralismo jurídico: A experiência angolana, o(s) direito(s) e o(s) facto(s)*. Lisboa: Petrony, 2019.

SILVA PEREIRA, Maria Margarida - "Direito da Família", 4^o Edição, Lisboa, 2022, AAFDL Editora.

SOUSA SANTOS, Boaventura. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. Porto: Afrontamento, 2000.

SOUSA SANTOS, Boaventura; TRINDADE, João Carlos. *Conflito e Transformação Social: Uma Paisagem das Justiças em Moçambique*, vol. 1, Porto: Afrontamento Editora, 2003.

SOUSA SANTOS, Boaventura; VAN DÚNEN, José Octávio Serra. "Luanda e justiça: pluralismo jurídico numa sociedade em transformação – Volume I" in *Sociedade e Estado em Construção: Desafios do Direito e da Democracia em Angola*, Coimbra: Edições Almedina, 2012.

TAMANAH, Brian Z.; SAGE, Caroline; WOOLCOCK, Michael, eds. *Legal Pluralism and Development: Scholars and Practitioners in Dialogue*. Cambridge University Press, 2012.

VAZ, Livia Sant'Anna; RAMOS, Chiara. *A Justiça é uma Mulher Negra*, Belo Horizonte: Casa do Direito, 2021.

VERA-CRUZ PINTO, Eduardo. *Lições de História do Direito Romano*. 4^a ed., Lisboa: AAFDL Editora, 2020.

VICENTE, Ana. *Direitos das Mulheres/Direitos Humanos*, Edição da Comissão para Igualdade e para os Direitos das Mulheres, Lisboa: Presidência do Conselho de Ministros, 2000.

PERIÓDICOS E ARTIGOS

ALMEIDA, Teodoro e MARQUES António. *O direito. Introdução e noções fundamentais*, Luanda: Colecção da Faculdade de Direito UAN, 2001.

ARAÚJO, Sara. *Pluralismo jurídico em África: ficção ou realidade?* Revista Crítica de Ciências Sociais, Coimbra: Centro de Estudos Sociais, n.º 83, 2008.

CARVALHO, Marina Bueno de. *A Poligamia em Une si Longue Lettre e Niketche: Uma História de Poligamia, 1978*, São Paulo, Site África, n.º 42, p. 142-152, 2021.
<http://dx.doi.org/>

CIANCIARDO, Juan (dir.). *Multiculturalismo y Universalismo de los Derechos Humanos*, Buenos Aires: Ad-Hoc, 2008.

COELHO, Helena Beatriz Cesarino Mendes. *Interpretação jurídica: Algumas teorias, segundo Riccardo Guastini e sua aplicação a um caso concreto*. RPGE, Porto Alegre, 2006, vol. 30, n.º 6, pp. 95-114

CORDEIRO, António Menezes. *Das fontes do direito e da lei: a história presente*. Direito E Justiça, 1(Especial), 2013, pp. 117-142

DIALA, Antony C. *Legal Pluralism and the Future of Indigenous family laws in Africa*, International Journal of Law, Policy and the Family, 2021, 35(1), pp. 1-17.

DIAMVUTU, Lino. *Quo vadis costume em Angola?* Vida Judiciária, julho/agosto 2016.

A Evolução Constitucional em Angola: Entre o passado e o presente uma retrospectiva dos caminhos trilhados pelo constitucionalismo angolano, 2022.

Diagnóstico do Género de Angola (DGA), 2015, PAANE II – Programa de Apoio aos Actores Não Estatais, Angola.

Jornal Correio da Kianda, *Entrevista do Líder Político António Sapalo*.

MONTEIRO, Ramiro Ladeiro. *A família nos Musseques de Luanda*. Luanda: Fundo de Acção Social no Trabalho em Angola, 1973

Relatório Analítico de Género de Angola, 1º Relatório, Ministério da Família e Promoção da Mulher, 2017.

RATZINGER, Joseph, *Introdução ao Cristianismo: Preleções sobre o Símbolo Apostólico*, São Paulo: Herder Editora, 1970.

SOUSA SANTOS, Boaventura. *Por uma concepção multicultural de direitos humanos*, Revista Crítica de Ciências Sociais, n.º 48, Junho 1997.

KAPOCO, Fernando dos Anjos; NOJIRI, Sérgio. *Pluralismo Jurídico: O Estado e as Autoridades Tradicionais em Angola*, Direito e Praxis, Rio de Janeiro, 1889.

HESPANHA, António Manuel. *Leis Bem Feitas e Leis Boas*, Ano 2 (2013), nº 1 /<http://www.idb-fdul.com/>ISSN: 2182-7567, pp. 619-642

WOODMAN, Gordon R. *Ideological combat and social observation: Recent debate about legal pluralism*. Journal of Legal Pluralism, 1998;42:21-59.

TESES E DISSERTAÇÕES

Estudo do Governo de Angola e da UNICEF para o quinquénio 1999-2003 (Um futuro de esperança para as crianças de Angola).

Diagnóstico de Género em Angola-2014, coordenado por AFONSO, Aline e CAETANO, Catarina, promovido em conjunto pelo Governo de Angola, a União Europeia e a Cooperação Espanhola.

DUMBO, Maria Luzia Nunes. *Criminalidade e género: homicídios praticados por mulheres em Angola*. Tese de Doutoramento em Serviço Social, Faculdade de Ciências Humanas da Universidade Católica Portuguesa, 2019

PATRÍCIO, Ana Marta Esteves. *Dinâmicas do pluralismo jurídico em Moçambique: estudo de caso do distrito de Mossurize*. Tese de Doutoramento, ISCTE, Lisboa, 2016.

MBAMBI: O casamento Tradicional- Palestra no Lubango, auditório Rádio Nacional, 2012

SITES CONSULTADOS

<http://www..webartigos.com> – artigo de LIMAA, Renata e QUEIRÓS, Thais,” A aparente antinomia entre a liberdade religiosa e a proibição da poligamia no Brasil diante da religião islâmica”.

<http://www.uricer.edu.br/cursos>, artigo de BRITO, Geovana de 2016, Universidade Regional Integrada do Alto do Uruguay, Departamento de ciências sociais.

<http://www.justicadesaia.com.br> “A poligamia e a desigualdade entre homens e mulheres”.

<http://www.neuralworld.com/pt/article> : “A poligamia e os direitos humanos”.

<Http://jus.com.br/artigos/86542>, “Famílias simultâneas e seus efeitos jurídicos”, artigo de COSTA, Vanuza e ANTUNES, André

<Http://repositório.ufpe.br/handle/123456789/37506>- acesso em 17-12-2024

<Http://www.ibdfam.org.br/notícias/7061/stf>- consultado em 07.04.24

[Http:// www.nucleodoconhecimento.com.br/comunidadeLGBT-](Http://www.nucleodoconhecimento.com.br/comunidadeLGBT-) artigo de PEREIRA, Raquel, “Direitos Humanos : a inclusão da comunidade LGBT”

PLURALISMO JURÍDICO (consultas em 22/01/25)

1. Fisiy 1990:

- a. <https://www.google.com.br/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://www.scielo.br/j/rdp/a/LTTmppyXwQ9dRPFFnpzi6c/&ved=2ahUKEwi m5LGZnqOMAxXFW0EAHf5zNN0QFnoECCQQAQ&usq=AOvVaw1Pjs8QSHPAaZiPfhMnmrlo>

2. Young 1994:

- a. O Estado heterogêneo e o pluralismo jurídico em Moçambique

<https://www.jstor.org/stable/j.ctvt6rkm6.8?seq=1>

Meneses, M. P., Nunes, J. A., Añón, C. L., Bonet, A. A., & Gomes, N. L. (2019). O Estado heterogêneo e o pluralismo jurídico em Moçambique. In *Boaventura de Sousa Santos: Construindo as Epistemologias do Sul Para um pensamento alternativo de alternativas, Volume II* (pp. 65–110). CLACSO. <https://doi.org/10.2307/j.ctvt6rkm6.8>

3. Moiane 1994:
 - a. [https://www.kufunda.net/publicdocs/Tese.%20Estado,%20Pluralismo%20Juridico%20e%20Recursos%20%20Naturais.FINAL%20\(1\).pdf](https://www.kufunda.net/publicdocs/Tese.%20Estado,%20Pluralismo%20Juridico%20e%20Recursos%20%20Naturais.FINAL%20(1).pdf)
4. Mokgoro 1997:
 - a. Ubuntu and the Law in South Africa
<https://digitalcommons.law.buffalo.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1183&context=bhrlr>
https://www.researchgate.net/publication/26633677_UBuntu_and_the_law_in_South_Africa
5. Feliciano 1998:
<https://www.scirp.org/reference/referencespapers?referenceid=1363991>
https://www.scirp.org/pdf/AHS_2014122312103972.pdf
6. Mwebeza 1999:
 - a. Exploring the need for group land tenure rights in Namibia's communal conservancies: a case of Nyae Nyae and N#ajana communal
http://essay.utwente.nl/84670/1/84670_namhindo.pdf
7. Aguiar 1891:
 - a. <https://www.google.com.br/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://core.ac.uk/download/pdf/30386619.pdf&ved=2ahUKEwiQ1qP7naOMAxVfQUEAHa93GasQFnoECBsQAQ&usq=AOvVaw1jU8ZOyFQybGBjUxQtIqN7>
8. Ennes 1946:
 - a. [https://www.kufunda.net/publicdocs/Tese.%20Estado,%20Pluralismo%20Juridico%20e%20Recursos%20%20Naturais.FINAL%20\(1\).pdf](https://www.kufunda.net/publicdocs/Tese.%20Estado,%20Pluralismo%20Juridico%20e%20Recursos%20%20Naturais.FINAL%20(1).pdf)
9. Ghai 1991:
 - a. https://www.google.com.br/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://www.jstor.org/stable/j.ctvt6rkm6.8%3Fseq%3D1&ved=2ahUKEwi4yu3knaOMAxWMQUEAHWXZHPIQFnoECBcQAQ&usq=AOvVaw0ibIFDvzf_gI5tZvjCy2Rs
10. Hall&Young 1991:
 - a. http://www.atenas.edu.br/uniatenas/assets/files/magazines/PLURALISMO_JURIDICO_.pdf

11. Gundersen 1992:

- a. https://www.researchgate.net/publication/277037616_Pluralismo_juridico_legitimidade_e_acesso_a_justica_Instanceas_comunitarias_de_resolucao_de_conflitos_no_Bairro_de_Inhagoia_B_-_Maputo

12. Moore 1994:

- a. https://scholar.google.com/scholar?q=Pluralismo+Jurídico+Moore+1994&hl=pt-PT&as_sdt=0&as_vis=1&oi=scholar

O pluralismo jurídico como legitimador de direitos dentro de comunidades tradicionais.

- b. <https://journals.openedition.org/rccs/468?lang=en>

13. Ki - zerbo 1996:

- a. <https://www.jstor.org/stable/j.ctvt6rkm6.8?seq=1>
- b. https://www.google.com.br/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4818411.pdf&ved=2ahUKEwjz7P_0m6OMAxUyVkEAHfM0LBkQFnoECCsQAQ&usq=AOvVaw0Ix_t1cny1Aj0_er3uXG2

14. Liesegang 1996:

- a. <https://www.google.com.br/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://site.conpedi.org.br/publicacoes/4k6wgg8v/y8jb8hnb/zo8GV6d8y7zZ7v50.pdf&ved=2ahUKEWjk2fLcnKOMAxVHUEEAHZBEPd4QFnoECBYQAQ&usq=AOvVaw1xjeKV6RanxPnk-6lcZm1h>

15. O'Laughlin 2000:

- a. <https://journals.openedition.org/rccs/468?lang=en>
- b. <https://www.google.com.br/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://www.ces.uc.pt/rccs/includes/download.php%3Fid%3D1013&ved=2ahUKEWijrTtnKOMAxXgVkEAHWkdLTMQFnoECBcQAQ&usq=AOvVaw2yDjCjb2-s5WGmcCPZkYHb>
- c. <https://sociologiajuridicadotnet.wordpress.com/pluralismo-juridico-em-mocambique-uma-realidade-em-movimento/>

LEGISLAÇÃO

- Constituição da República de Angola, DR. n.º 23, 1.ª Série, de 05 de Fevereiro de 2010, e Revisão Pontual, DR. n.º 48, 1.ª Série, de 17 de Março de 2022.
- Lei Constitucional da República de Angola, Lei n.º 23/92, de 16 de Setembro, publicada no Diário da República, I Série, n.º 38, de 16 de Setembro de 1992;
- Lei Constitucional da República Popular de Angola, publicada no Diário da República, I série, n.º 31, de 7 de Fevereiro de 1978;
- Lei n.º 12/91, de 06 de Maio, publicada no Diário da República, I Série, n.º 19, de 06 de Maio de 1991;
- Lei n.º 2/22, de 17 de Março, DR n.º 48, I Série.;
- Lei n.º 71/76, de 11 de Novembro, Lei n.º 13/77, de 7 de Agosto; Lei Constitucional de 7 de Fevereiro de 1978;
- Lei Constitucional da República de Angola de 2010;
- Lei Constitucional de 11 de Novembro de 1975;
- Lei Constitucional constitucional 23/92;
- Lei Constitucional da República do Uganda;
- Lei Constitucional da República de Moçambique;
- Lei Constitucional da República de S.Tome e Príncipe;
- Lei Constitucional da República da Guiné Bissau;
- Lei Constitucional da República de Cabo Verde;
- Lei n.º 09/04, de 9 de Novembro; Lei de Terras País Angola;
- Lei nº 29/21 de 9 de Novembro- sobre a reprodução humana medicamente assistida;
- Lei n.º 53/76 - Lei que permite o divórcio do casamento canonico;
- Código civil de 1966, Angola.

