UNIVERSIDADE
LUSÓFONA

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE LISBOA

UNIVERSIDADE LUSÓFONA

FACULDADE DE DIREITO

A PROBLEMÁTICA DA EXCESSIVA PROTEÇÃO JURÍDICA CONFERIDA À LEGÍTIMA NO ORDENAMENTO JURÍDICO ATUAL

Dissertação apresentada a provas públicas para a obtenção do grau de Mestre em Ciências Jurídico-Forenses, orientada pelo Professor Doutor Alberto de Sá e Mello

Veneta Dobromirova Dobreva, n.º 22004160

2024

UNIVERSIDADE
LUSÓFONA

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE LISBOA

UNIVERSIDADE LUSÓFONA

FACULDADE DE DIREITO

A PROBLEMÁTICA DA EXCESSIVA PROTEÇÃO JURÍDICA CONFERIDA À LEGÍTIMA NO ORDENAMENTO JURÍDICO ATUAL

VERSÃO FINAL

Dissertação defendida em provas públicas, para a obtenção do Grau de Mestre em Direito no Curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses, na Universidade Lusófona – Centro Universitário de Lisboa no dia 11/12/2024, perante o júri, nomeado pelo Despacho de Nomeação nº. 999/2024 de 23 de outubro de 2024, com a seguinte composição:

Presidente: Professora Doutora Teresa Luso Soares

Arguente: Professor Doutor Hugo Cunha Lança - Instituto Politécnico de Beja

Orientador: Professor Doutor Alberto José Lança de Sá Mello.

Veneta Dobromirova Dobreva, n.º 22004160.

2024

Agradecimentos

Gostaria de manifestar o meu profundo agradecimento ao meu orientador, pela disponibilidade, auxílio e toda a orientação dada ao longo deste percurso.

Aos meus pais, pela força que me deram e por nunca me deixarem da mão.

Aos meus avós, que me apoiam incondicionalmente.

Resumo

O direito sucessório português assenta na proteção da família, bem como no reconhecimento da propriedade privada assente no princípio da livre transmissibilidade do património. No entanto, o direito à livre transmissibilidade do património encontra limites, sendo fortemente restringido pela proteção da família, mais concretamente pela sucessão legitimária e instituto da legítima. Há lugar à abertura da sucessão legitimária existindo pelo menos um herdeiro legitimário, variando a quota que lhe é atribuída a título de legítima, consoante haja um ou mais herdeiros legitimários. Nos termos da lei, os herdeiros legitimários são o cônjuge, os descendentes e os ascendentes, pela ordem e segundo as regras instituídas para a sucessão legítima. O património do *de cujus* encontra-se dividido de duas formas: uma parte do seu património pode ser disposta a favor de quem o *de cujus* entender, por via da sucessão testamentária ou por via da sucessão legítima, e a outra parte encontra-se obrigatoriamente reservada aos herdeiros legitimários. O principal objeto do nosso estudo centra-se na sucessão legitimária e na proteção da legítima, que, em nossa opinião, se revela excessivamente protegida, sendo o direito à livre transmissibilidade do património exageradamente limitado pela sucessão legitimária. Somos da opinião que a sucessão legitimária se encontra totalmente desadequada à sociedade, na medida em que não tem em conta fatores como a maior carência económica, a proximidade do autor da sucessão para com o herdeiro legitimário e o auxílio prestado ao autor da sucessão, o que origina situações de injustiça.

Os fundamentos do regime sucessório português assentam na proteção da família, enquanto instituto fundamental da sociedade, e pelos estreitos vínculos existentes que existe entre os seus membros, e o princípio da propriedade privada, que garante a todos o direito à propriedade privada, bem como a sua transmissão tanto por vida, como por morte. Só existe propriedade privada, se houver lugar à sua transmissão.

Acreditamos que o falecido deveria ter maior liberdade para dispor do seu património, já que é o seu legítimo proprietário e deve ter o direito de escolher quem os receberá, independentemente de serem familiares ou não. No nosso entender, não existe justificação para impedir o *de cujus* de distribuir os seus bens conforme pretender, já que o direito de propriedade privada é um direito constitucionalmente previsto, e a maioria da riqueza é constituída por bens fruto do trabalho.

Palavras-chave: Indignidade; Deserdação; Sucessão Legitimária; Herdeiros Legitimários; Legítima; Propriedade Privada.

Abstract

Portuguese inheritance law is based on the protection of the family and the recognition of private property based on the principle of the free transfer of assets. However, the right to the free transfer of assets has its limits and is strongly restricted by the protection of the family, more specifically by the legitimate succession and the institute of legitimacy. Legitimate succession is opened when there is at least one legitimate heir, and the share attributed to the legitimate heir varies depending on whether there are one or more legitimate heirs. Under the terms of the law, the legitimate heirs are the spouse, the descendants, and the ascendants, in the order and according to the rules established for legitimate succession. The estate of the deceased is split in two ways: part of the estate can be disposed of in favour of whomever the deceased wishes, through testamentary succession or through legitimate succession, and the other part is obligatorily reserved for the legitimate heirs. The main object of our study is centred on the succession to the legitimate estate and the protection of the legitimate succession, which, in our opinion, is excessively protected, with the right to the free transfer of assets being exaggeratedly limited by the legitimate succession. We believe that the legitimate succession is totally out of step with the society, as it does not take into account factors such as the greater economic need, the proximity of the author of the succession to the legitimate heir and the help given to the author of the succession, which leads to situations of injustice.

The bases of the Portuguese inheritance system are based on the protection of the family, as a fundamental institute of society, and the close ties that exist between its members, and the principle of private property, which guarantees everyone the right to private property, as well as its transmission both by life and by death. Private property only exists if it can be transferred.

We believe that the deceased should have greater freedom to dispose of his assets, as he is their rightful owner and should have the right to choose who will receive them, regardless of whether they are family members or not. In our opinion, there is no justification for preventing the deceased from distributing his assets as he wishes, since the right to private property is a constitutional right, and most of the wealth is made up of assets that are the fruits of labour.

Keywords: Indignity; Disinheritance; Legitimate Succession; Legitimate Heirs; Legitimacy; Private Property.

Glossário de Abreviaturas

Ac.	Acórdão
Art.	Artigo
CC	Código Civil
Cit.	Citado
Cfr.	Conforme
CRP	Constituição da República Portuguesa
Ed.	Edição
DL	Decreto-Lei
N.º	Número
P.	Página
Pp.	Páginas
Proc.	Processo
Ss.	Seguintes
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
Ob.	Obra
Vd	Vide
Vol.	Volume

ÍNDICE

Introdução 9

CAPÍTULO I – DAS SUCESSÕES EM GERAL **12**

1. Fundamento do sistema sucessório português **12**

2. Vocação sucessória **18**

2.1. A capacidade sucessória enquanto pressuposto da vocação sucessória 21

3. A indignidade sucessória **24**

3.1. Conceito de indignidade 24

3.2. Análise às causas da indignidade sucessória 25

4. O instituto da deserdação **32**

4.1. Conceito de deserdação 32

4.2. Causas da deserdação 33

4.3. Problemática adjacente relativamente à indignidade e deserdação **35**

4.4. Posição adotada **38**

CAPÍTULO II – DAS SUCESSÕES EM ESPECIAL 40

2. Espécies de Sucessão 40

2.1. Sucessão legítima **41**

2.1.1. Princípios vigentes na sucessão legítima 43

2.2. Sucessão legitimária **45**

2.3. Da legítima e da sua proteção 50

2.4. Observações críticas 55

CAPÍTULO III – DA NECESSIDADE DE UMA REFORMA LEGISLATIVA 59

3. Algumas reflexões sobre a pertinência da manutenção da sucessão legitimária e da legítima: fatores preponderantes e análise doutrinal 59

CAPÍTULO IV – A SUCESSÃO LEGITIMÁRIA COMO LIMITE À LIBERDADE DE DISPOSIÇÃO DO PATRIMÓNIO 72

4. A Sucessão Legitimária e os seus Impactos na Autonomia Privada e no Direito de Propriedade: Uma Análise à Luz da Constituição da República Portuguesa 72

4.1. Observações críticas **82**

CAPÍTULO V – ESTUDO DE DIREITO COMPARADO 84

5. Breve Caracterização e Abordagem ao Direito das Sucessões à Luz de Ordenamentos Jurídicos Estrangeiros 84

5.1. Ordenamento jurídico alemão **84**

5.2. Ordenamento jurídico britânico **89**

5.3. Ordenamento jurídico brasileiro **92**

5.4. Ordenamento jurídico espanhol **95**

Conclusões 99

Bibliografia 101

Introdução

O intuito da sucessão por morte é dar resposta ao destino dos bens do seu titular e consiste no chamamento dos sucessores à titularidade das relações jurídicas patrimoniais do falecido, por forma a que o seu património não fique sem um destinatário. O fenómeno sucessório encontra-se, assim, interligado ao direito de propriedade privada, uma vez que esta só é plenamente assegurada se se admitir a sua transmissibilidade tanto por vida como por morte. Desta forma, aquando da abertura da sucessão, são chamados à titularidade das relações jurídicas do falecido os indivíduos que gozam de prioridade na hierarquia dos sucessíveis, segundo a ordem prevista no artigo 2133.º do Código Civil, os denominados herdeiros legitimários.

O ordenamento jurídico português consagra duas modalidades de sucessão, das quais a legal e a voluntária. A sucessão legal desdobra-se em sucessão legítima e legitimária, e a sucessão voluntária em contratual e testamentária. A sucessão legitimária consiste na modalidade de sucessão imperativa por lei, dentro da qual existe o instituto da legítima, que se traduz na porção do património de que o *de cujus* não pode dispor livremente, tendo sempre de respeitar determinadas normas e limites para dispor do seu património. Em contraposição com a sucessão legitimária, existe a sucessão testamentária que, por sua vez, se traduz na modalidade de sucessão segundo a qual o autor da sucessão pode dispor de uma parte do seu património a quem entender, mais concretamente de metade ou de um terço do seu património, consoante exista um só herdeiro legitimário ou mais.

O foco principal da presente dissertação incidirá sobre o estudo da legítima, que consideramos que é demasiado protegida pela nossa lei. Consideramos que existe uma proteção excessiva dos herdeiros legitimários, que já não encontra justificação, tendo o legislador atribuído uma porção do património do *de cujus* aos herdeiros legitimários, que consideramos ser uma limitação excessiva à propriedade privada e ao seu direito a usufruir e dispor dos seus bens.

Em nossa opinião, existe a necessidade de uma reforma legislativa, por forma a que o direito das sucessões se adapte à realidade social. Consideramos que a sucessão legitimária se tornou obsoleta e o direito das sucessões não está preparado para os novos desafios que lhe são trazidos pela sociedade. Ao longo da presente dissertação, iremos trazer à colação alguns exemplos da inadequação do direito das sucessões às realidades familiares atuais.

Com o presente estudo, pretendemos igualmente analisar se a evolução da nossa sociedade foi tomada em consideração pelo legislador português, se o regime atual dá prioridade desmesurada e/ou supérflua aos herdeiros legitimários em prejuízo da liberdade e autonomia do autor da sucessão, e se o mesmo se encontra desatualizado face ao constante progresso da comunidade portuguesa. Consideramos que o atual regime sucessório deve acompanhar a constante evolução da sociedade, devendo a sua análise e ponderação ser feita mediante o recurso a critérios no âmbito dos sectores económico, social e demográfico.

Consideramos que o regime sucessório português se encontra desatualizado, carecendo de uma reforma legislativa, razão pela qual nos propomos a analisar ordenamentos jurídicos estrangeiros, por forma a verificar se as soluções neles consagradas se revelam mais atualizadas e conformes com a evolução da sociedade e se se revelariam mais vantajosas para a sociedade portuguesa.

Atento o supra exposto, a presente dissertação irá dividir-se em cinco capítulos. No primeiro capítulo, iremos começar por analisar os fundamentos do direito sucessório e as três diferentes tipologias do sistema sucessório, averiguando com qual das tipologias o direito sucessório português mais se aproxima. Iremos também abordar o instituto da indignidade e da deserdação, analisando cada uma das suas causas, expondo algumas decisões jurisprudenciais e sua respetiva fundamentação, assim como alguma doutrina.

No segundo capítulo, iremos expor as duas espécies de sucessão atualmente existentes (legal e voluntária) e as respetivas modalidades de sucessão, apresentando as suas principais características e os princípios que as orientam, identificando os herdeiros legítimos e legitimários e respetivas legítimas.

No terceiro capítulo iremos proceder à análise de alguns parâmetros sociais, demográficos e económicos da sociedade portuguesa por forma a averiguar se o contexto em que foi legislado o direito sucessório continua a adequar-se ao contexto atual, e procederemos ainda à análise de algumas propostas de reforma legislativa no âmbito de doutrina, avaliando se as propostas se revelam ou não pertinentes para o ordenamento jurídico português.

No quarto capítulo pretendemos analisar os impactos da limitação do direito de dispor do *de cujus*, nomeadamente se a sucessão legitimária representa uma limitação ao direito de propriedade privada e à autonomia privada, e se tal limitação se mantém pertinente na atualidade.

Por fim, no quinto capítulo, pretendemos fazer uma breve alusão a alguns ordenamentos jurídicos estrangeiros, dentre eles, o alemão, o britânico, o brasileiro e o espanhol, por forma a tentar compreender se as soluções jurídicas neles consagradas poderiam ser vantajosas para o ordenamento jurídico português. A escolha destes ordenamentos jurídicos, em detrimento de outros, deveu-se ao conhecimento da respetiva língua e à proximidade com o nosso sistema, assim como ao interesse em aprofundar o *modus operandi* dos seus respetivos regimes, por forma a compreender as desigualdades entre cada um deles, assim como para compreender a posição da doutrina e jurisprudência relativamente à existência de uma modalidade de sucessão imperativa. Relativamente ao ordenamento jurídico britânico, a preferência na sua escolha deveu-se ao facto de inexistir uma modalidade de sucessão imperativa, procurando-se analisar os efeitos práticos que daí podem resultar.

CAPÍTULO I – DAS SUCESSÕES EM GERAL

1. Fundamento do sistema sucessório português

O Direito das Sucessões é o conjunto de normas jurídicas que regula o fenómeno sucessório por morte. A morte extingue a personalidade jurídica do falecido (artigo 68.º n.º1 do CC), passando a existir uma crise de relações jurídicas de que ele era titular. À morte do *de cujus* as relações jurídicas de que ele era titular são adquiridas por determinado sujeito. Este, ingressando nessas relações jurídicas, adquire direitos e bens, sujeitando-se a certos deveres e obrigações de que o *de cujus* era titular. Assim, os direitos e obrigações não se extinguem à morte do *de cujus*, mas perpetuam para além dela, tornando-se necessário que os seus direitos e obrigações sejam adquiridos por um novo titular, sendo o complexo de atos ou factos que encadeiam o processo aquando da morte daquele que se traduz no fenómeno sucessório. Se assim não fosse, os seus bens poderiam ser apropriados pelo "primeiro que os ocupasse" e os "créditos e obrigações extinguir-se-iam", o que não se concede, em função das "ruturas e perturbações" a que a própria ordem social estaria subjugada[1]. Conforme dispõe LEITE DE CAMPOS "a possibilidade de se transmitirem os bens por morte a outros entes queridos, consolida o interesse do seu titular, remetendo a propriedade "vitalícia" para a eternidade.[2] O fim primordial subjacente ao direito sucessório é precisamente o de atribuir os bens do falecido a um ou mais sujeitos, seguindo sempre determinadas regras, as quais iremos abordar mais adiante (Capítulo II).

LEITE DE CAMPOS entende que o fundamento sucessório pode ser visto segundo duas perspetivas: apurar os interesses subjacentes a uma sucessão *mortis causa* e o motivo pelo qual a devolução sucessória foi estabelecida nos quadros da família, por forma a que os bens sejam transmitidos aos familiares mais próximos[3].

Subsistem três conexões fundamentais no Direito das Sucessões: a propriedade, a família e o Estado. Assim, são três os sistemas sucessórios: sistema individual (ou capitalista), sistema familiar e sistema socialista, conforme a prevalência dada às referidas conexões. O modelo individualista, que remonta ao direito romano onde o *pater famílias* dispunha de amplos poderes de disposição sobre os bens de que era proprietário, assenta no princípio da autonomia privada. Caracteriza-se pela ampla liberdade de testar,

[1] CAMPOS, Diogo Leite de, Lições de Direito das Sucessões, 4ª Edição (Revista e Atualizada por Prof. Doutora Mónica Martinez de Campos), Coimbra, Edições Almedina S.A., 2021, pp. 15 e 16.
[2] *Ibidem*, p. 16.
[3] *Ibidem*, p. 15.

conferindo, assim, ao autor da sucessão o poder de designar o destinatário dos seus bens, prevalecendo a sucessão testamentária em detrimento da legal que se configura como uma vontade presumida do autor da sucessão. No modelo em análise todos os bens de propriedade privada podiam ser objeto de transmissão, não existindo quaisquer limites à transmissão dos bens privados. Outra característica deste sistema são os amplos poderes de disposição testamentária por parte do *de cujus* e poucas restrições à sua capacidade de testar, nomeadamente relativamente a médicos, sacerdotes, etc, que tenham assistido ao *de cujus*, tendo sido fixadas para garantir o conteúdo livre e esclarecido da vontade do autor da sucessão. Encontramos ainda uma desigualdade de tratamento entre os descendentes e outros parentes nascidos dentro do casamento e os nascidos fora do casamento, acabando os descendentes nascidos dentro do casamento por herdar uma quota maior. A sucessão legitimária e a consequente existência de uma quota indisponível, a existir nos sistemas capitalistas, será apenas um limite à capacidade de testar, não tendo em consideração circunstâncias como a incapacidade para o trabalho, a menoridade e a obrigação alimentar exercida pelo *de cujus* em relação a estranhos. Ao ser garantida a propriedade privada tal constitui um maior estímulo para uma administração e exploração dos bens próprios, mais concretamente os meios de produção, o que consequentemente acaba por assegurar a continuidade do sistema de produção capitalista.[4]

Consideramos que através deste modelo havia uma clara prevalência da propriedade privada em detrimento da coletiva. A perspetiva da proteção dos direitos individuais dos herdeiros e legatários e valorização da autonomia e vontade do testador pode, numa primeira vista, parecer justa e equitativa. Contudo, esta poderia levar ao desfavorecimento de alguns membros mais vulneráveis da família, mais concretamente aqueles que não foram incluídos na sucessão do testador. Além disso, a ampla liberdade de escolha pelo testador pode levar a conflitos familiares bem como ser influenciada por fatores como a desigualdade de poder e riqueza entre herdeiros, na medida em que alguns membros da família podem possuir mais recursos financeiros, sociais ou políticos do que outros, levando, assim, os herdeiros mais poderosos a ter maior influência sobre o testador ou possuir mais recursos para contestar a sua vontade aquando da sua morte.

[4] COELHO, Francisco Manuel Pereira, Direito das Sucessões, Lições aos cursos (1973-1974), Policopiado, Coimbra, 1992, pp. 29 e ss. e SOUSA, Rabindranath Capelo de, Lições de Direito das Sucessões, Vol. I., Coimbra Editora, 4ª Ed. (Reimpressão), Dezembro de 2012, pp. 99 e ss.

Por sua vez, o modelo familiar, que entronca no direito germânico, visava garantir que todo o património do autor da sucessão permanecesse no seio familiar. No antigo direito germânico a *Hausgemeinschaft* ou "comunhão doméstica", a estrutura económica familiar em que os bens originavam um património familiar subjugado ao regime *zur gesammten Hand* ou "propriedade de mão comum", pertencia a todos os que integrassem a família e encontra-se estreitamente conexa à expetativa dos filhos em relação à sucessão paterna e à ausência de testamento. Neste modelo persiste um património familiar adstrito aos interesses da família, num património familiar que é juridicamente propriedade de certa família. No sistema familiar apenas era permitido dispor por testamento a favor dos herdeiros legítimos, não sendo permitido ao autor da sucessão instituir um herdeiro por testamento mas só um legatário universal. Ainda, havia uma distinção entre os bens que o autor da sucessão herdou da família (*propres*) e entre os bens que adquiriu por outro meio (*acquêts*), podendo livremente dispor dos bens que adquiriu por outro meio, mas não daqueles que herdou da família, por estarem reservados aos herdeiros legais.[5]

Facilmente podemos concluir que através deste modelo era reconhecida a importância da família como unidade basilar da sociedade e a função de garantir que todo o património prevalecesse no seio familiar foi sempre assegurada, por forma a que os interesses dos membros da família após a morte do autor da sucessão fossem protegidos. De acordo com este modelo, podiam ser evitados conflitos familiares já que a distribuição dos bens era feita de forma consensual. Porém, a liberdade de testar do autor da sucessão acabava por estar mais limitada e, caso houvesse algum conflito familiar, chegar a um consenso em relação à distribuição dos bens revelava-se mais complexo.

Por fim, no sistema socialista à morte do *de cujus* os bens revertiam a favor do Estado, prevalecendo nele um sistema de propriedade coletiva, contrapondo-se à denominada propriedade pessoal. Existindo uma grande gama de bens propriedade coletiva, apenas os bens de propriedade pessoal eram bens suscetíveis de transmissão. Os bens pessoais não podiam ser suscetíveis de transmissão para sucessores particulares, portanto, revertiam para o Estado. Nalguns sistemas socialistas, eram atribuídos direitos sucessórios a certas pessoas a cargo do *de cujus*, independentemente dos laços familiares que tenham com este. Por outro lado, permitia-se uma alteração da ordem de sucessão por grave enfermidade. Existia um estreitamento do círculo dos herdeiros legítimos e o

[5] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., pp. 28 e ss. e SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., pp. 107 e ss.

parentesco reconhecido para efeitos de sucessão relevava apenas até graus mais próximos. Todavia, o círculo dos herdeiros legitimários foi ampliado para proteger aqueles com maior dependência do autor da sucessão, designadamente filhos menores ou outras pessoas inaptas para trabalhar, bem como as pessoas a quem o autor da sucessão prestasse alimentos.[6]

Em nossa opinião, consideramos que embora o modelo em apreço enfatizasse a igualdade e justiça social, por forma a que a propriedade fosse distribuída de forma mais equitativa, limitava em demasia a liberdade do *de cujus* em dispor dos seus próprios bens, o que não se pode atualmente conceber, uma vez que o ordenamento jurídico português funda-se no princípio da propriedade privada e no predomínio da família enquanto elemento básico da comunidade, como de seguida se demonstrará.

Segundo Capelo de Sousa, o sistema sucessório português é "claramente capitalista, se bem que modernizado", explicando que "não existe no nosso sistema sucessório qualquer limite à possibilidade de instituir herdeiros por testamento do tipo das verificadas nos sistemas de raiz marcadamente familiar e nos sistemas socialistas, sem prejuízo porém da já aludida reserva legitimária", concluindo que "os herdeiros testamentários estão no direito sucessório português perfeitamente equiparados aos herdeiros de sangue – com as exceções decorrentes da sucessão legitimária – e a sua instituição é limitada aos herdeiros legítimos."[7] De acordo com PEREIRA COELHO, no sistema sucessório português vigora um misto entre o sistema individualista e o sistema familiar: no âmbito da sucessão legitimária o sistema português encontra-se ligado ao sistema familiar, uma vez que o autor da sucessão está limitado em dispor totalmente dos seus bens em função de existir uma quota indisponível destinada aos herdeiros legitimários; já no âmbito da sucessão legítima o autor da sucessão é livre de dispor da quota disponível conforme entender, encontrando-se esta, assim, mais ligada ao sistema individualista ou capitalista[8].

Em nossa opinião, existe uma clara prevalência do sistema familiar no direito sucessório português em detrimento do capitalista, desde logo os efeitos práticos das soluções legais adotadas, termos em que, a quota indisponível pode chegar a abarcar 2/3 da herança do autor da sucessão bastando para o efeito que lhe tenham sobrevivido o

[6] Relativamente aos três modelos em análise, vd. COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., pp. 28 e ss.; SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., pp. 98 e ss.
[7] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., pp. 113 e 120.
[8] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., pp. 32 e ss.

cônjuge e descendente ou dois descendentes, nos termos do artigo 2159.º do CC, ou que haja concurso entre cônjuge e ascendentes (2161.º n.º1 do CC). Tal porção revela-se manifestamente superior a 1/3 da herança, que por sua vez se traduz na porção que o testador pode dispor livremente, no âmbito da sucessão testamentária. Desenvolveremos estes tópicos mais adiante.

Um dos fundamentos principais do fenómeno sucessório reside no princípio da propriedade privada consagrado no artigo 62.º da CRP, que garante a todos o direito à propriedade privada e à sua transmissão em vida ou por morte. Tal entendimento é acolhido por OLIVEIRA ASCENSÃO, que assevera que a admissão da sucessão por morte é uma consequência inevitável da admissão da propriedade privada, acrescentando que tal é ainda confirmado pelo Direito Comparado, na medida em que todas as ordens jurídicas anteveem a sucessão por morte, que compreende o domínio em que subsiste uma propriedade privada[9]. Em sentido idêntico, CARVALHO FERNANDES ao afirmar que a função da propriedade privada só é garantida na sua plenitude se devidamente acompanhada da transmissibilidade em vida e por morte[10]. Tal princípio tem fortes implicações no reconhecimento do direito sucessório como uma instituição de direito privado e de uma sucessão privada, proibindo, assim, um direito sucessório exclusivo do Estado. A eliminação da sucessão *mortis causa* suscitaria perturbações a nível económico social relacionados com função social da propriedade, mais concretamente sob uma visão do "adequado aproveitamento da utilidade dos bens que a têm por objeto e a consequente criação de riqueza"[11]. Em causa estão, pois, os efeitos negativos que resultariam da não transmissão dos bens do falecido.

Outro dos fundamentos do fenómeno sucessório prende-se com a função da família e os estreitos vínculos que são estabelecidos e que subsistem entre os membros da família. O direito da família e o direito das sucessões são ramos estritamente interligados entre si, uma vez que os familiares do autor da sucessão são precisamente os herdeiros legitimários e legítimos. Antes de abordar o presente tópico, cumpre abordar brevemente as espécies de sucessão existentes. Existem duas espécies de sucessão por morte: legal ou voluntária, conforme a sucessão opere por lei ou por negócio jurídico (artigo 2026.º do CC). A sucessão legal pode ser legítima ou legitimária, consoante possa

[9] ASCENSÃO, José de Oliveira, Direito Civil – Sucessões, 5ª Ed., (Revista), Coimbra, Coimbra Editora, 2000, p. 26.
[10] FERNANDES, Luis A. Carvalho, Lições de Direito das Sucessões, 4ª Ed. (Revista e atualizada), Lisboa, Quid Juris, 2012, p. 21.
[11] *Ibidem*, p. 22.

ou não ser afastada por vontade do autor da sucessão (artigo 2027.º do CC). A sucessão legitimária opera em benefício dos herdeiros legitimários, aos quais a lei reserva uma quota indisponível (que o autor da sucessão não pode dispor) denominada legítima (arts. 2156.º e ss. do CC). Não existindo herdeiros legitimários, ou existindo, dentro dos limites da quota disponível, o autor da sucessão é livre de dispor por contrato (artigo 2028.º) ou testamento (arts. 2179.º e ss. do CC). Caso não tenha disposto da quota disponível, há lugar à abertura da sucessão legítima, em conformidade com os arts. 2133.º e ss. do CC. Assim, e uma vez que, conforme vimos, há, obrigatoriamente, uma quota parte da herança que é destinada aos familiares mais próximos do autor da sucessão (cônjuge, descendentes e ascendentes – artigo 2157.º do CC), o principal intuito do legislador foi conferir proteção à família, "como elemento fundamental da sociedade" (n.º 1 do artigo 67.º da CRP). Aquilo que foi visado pelo legislador foi a proteção dos familiares mais próximos do autor da sucessão, por forma a assegurar-lhes a fruição dos bens que eram por este usufruídos em vida. E ainda que não se imponha uma sucessão em concreto para os herdeiros legítimos, estes acabam por suceder ao autor da sucessão quando este não tiver disposto em testamento da quota disponível de que poderia dispor.

O fundamento da sucessão legítima prende-se com a relevância da família como "cédula básica da sociedade"[12], o que resulta evidente pelo disposto nos artigos 36.º e 67.º da CRP, que pressupõe a dignidade e a preservação da família, através das obrigações de auxílio e prossecução de tarefas reservadas ao Estado na vida social. É com base na importância dos vínculos que se estabelecem entre membros da família que o legislador optou por estabelecer o chamamento dos familiares à sucessão do falecido, a título supletivo, pela ordem e segundo as regras do artigo 2133.º do CC. Porém, a sucessão legítima não assegura que os bens propriedade do autor da sucessão permaneçam no seio familiar, uma vez que este até pode por testamento deixar os seus bens, no limite da quota disponível, a um vizinho, alienando-os; é a sucessão legitimária que assegura essa função, através do mecanismo da legítima (ou quota indisponível), de acordo com o artigo 2156.º do CC, cujo fundamento reside, assim, na proteção da família mais próxima: cônjuge, descendentes e ascendentes, de acordo com o artigo 2157.º. Como base da sucessão testamentária ou contratual está o princípio da autonomia privada e da liberdade de disposição, de acordo com o artigo 62.º da CRP, na medida em que esta modalidade de sucessão é o itinerário através do qual é conferida ao autor da sucessão a liberdade de

[12] FERNANDES, Luis A. Carvalho, ob. cit., p. 25 e Constituição da República Portuguesa.

dispor do seu património, nos limites da sua quota disponível, conforme entender[13]. De notar que a sucessão legitimária e testamentária limitam-se reciprocamente: o *de cujus* pode dispor do seu património, sem, contudo, afetar a quota destinada aos herdeiros legitimários[14].

A nosso ver, com a constante rutura das relações familiares, a debilidade e enfraquecimento dos laços afetivos entre pais e filhos, o número crescente de divórcios, a perda de importância que a família tem vindo a assumir, o cada vez maior número de condenações resultantes de crimes cometidos contra familiares próximos, consideramos que cada vez mais o nosso ordenamento jurídico deveria aproximar-se do modelo capitalista, por forma a conferir uma maior liberdade ao *de cujus* em dispor do seu património. A prevalência do modelo familiar na nossa sociedade, pese embora antigamente fizesse sentido, infelizmente, tem vindo a deixar de justificar-se, uma vez que os resultados práticos da solução consagrada têm vindo a revelar-se infrutíferos, tema que adiante será melhor desenvolvido.

2. Vocação sucessória

Segundo o artigo 68.º n.º 1 do CC, a personalidade extingue-se com a morte, e com ela há lugar à abertura da sucessão (artigo 2031.º do CC). Assim, ocorre uma sequência de atos de acordo com a qual os seus sucessíveis passam a ser transmissários da posição jurídica do falecido, adquirindo determinados direitos e obrigações. PEREIRA COELHO considera que morte e abertura da sucessão são fenómenos distintos, o que se pode verificar desde logo pelo disposto no artigo 2031.º do CC: a morte é apenas um pressuposto da abertura da sucessão[15]. LEITE DE CAMPOS vai no mesmo sentido, acrescentando que a morte "de pressuposto se transforma em momento do fenómeno sucessório"[16].

O artigo 2024.º dá-nos a noção de sucessão. Esta consiste no "chamamento de uma ou mais pessoas à titularidade das relações jurídicas patrimoniais de uma pessoa falecida e a consequente devolução dos bens que a esta pertenciam[17]."

[13] DIAS, Cristina Araújo, Lições de Direito das Sucessões, 2021, Coimbra: Edições Almedina S.A., p. 26 e ss.
[14] Neste sentido vd. DIAS, Cristina Araújo, ob. cit., p. 28; FERNANDES, Luis A. Carvalho, ob. cit., p. 30.
[15] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., pp. 78 e 79.
[16] CAMPOS, Diogo Leite de, Lições de Direito das Sucessões, 4ª Edição (Revista e Atualizada por Prof. Doutora Mónica Martinez de Campos), Coimbra, Edições Almedina S.A., 2021, p. 57.
[17] Pereira Coelho define sucessão, referindo que esta ocorre "…sempre que uma pessoa assume, numa relação jurídica que se mantém idêntica, a mesma posição que era ocupada anteriormente por outra pessoa." COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., p. 6.

A primeira parte do disposto no n.º 1 do artigo 2032.º do CC elucida-nos no que consiste a fase do fenómeno jurídico sucessório subsequente à morte do *de cujus*: aquando da abertura da sucessão, são chamados à titularidade das relações jurídicas do falecido aqueles que gozam prioridade na hierarquia dos sucessíveis. Alguma doutrina, nesta fase, fala em "chamamento" dos herdeiros e legatários à sucessão[18]. O legislador optou pelo uso de tal termo em função de o seu significado ser facilmente apreensível, embora estranho à linguagem doutrinária vigente.

O Direito das Sucessões dispõe de três momentos fundamentais posteriores à abertura da sucessão: a abertura da sucessão, a vocação e a aquisição.[19]

Cumpre, nesta sede, abordar os conceitos de vocação (ou chamamento) e devolução sucessória, uma vez que o legislador utiliza ambos ao longo do CC (exemplificando, mais concretamente artigos 2024.º n.º 1, 2032.º n.º 2 e 2037.º n.º 1, todos do CC), subsistindo uma infixidez da sua terminologia que deu origem a uma dissonância doutrinal face ao confronto de ambos os termos, considerando uma parte da doutrina que vocação e devolução são duas fases distintas, e outra parte que são a mesma realidade sob uma perspetiva distinta.

O Ilustre Autor PEREIRA COELHO explicita que a vocação sucessória é um chamamento ou uma chamada à sucessão feita pela lei ou pelo *de cujus* no momento da sua morte, sendo a devolução fundamentalmente a mesma coisa, e que estes conceitos não são realidades díspares, mas que o que os distingue são os "diversos modos de consideração de uma mesma realidade". Ou seja, existem dois pontos de vista quando uma pessoa é chamada a suceder: o ponto de vista subjetivo da pessoa chamada a suceder, e o ponto de vista da posição jurídica que lhe é conferida relativamente aos direitos e obrigações em que ela é chamada a suceder (ponto de vista objetivo), concluindo que a devolução é o reflexo ou incidência da vocação, na medida em que à atribuição da posição jurídica ao chamado é que se dá o nome de devolução sucessória[20].

Para JORGE DUARTE PINHEIRO, a vocação não se demarca substancialmente da devolução, sucedendo, tanto num caso como no outro, a atribuição do direito de

[18] PINHEIRO, Jorge Duarte, O Direito das Sucessões Contemporâneo, 5ª edição, Coimbra, Gestlegal, 2022, p. 224 e CORTE REAL, Carlos Pamplona, Curso de Direito das Sucessões, 2012, Lisboa: Quid Juris, pp. 191 e ss.

[19] Oliveira Ascensão considera que existe uma outra fase, que ocorre entre a vocação e a aquisição: a devolução sucessória, em Ascensão, José de Oliveira, ob. cit., pp. 422 e 423.

[20] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., p. 94.

suceder. O termo vocação salienta a ideia de chamamento de pessoas e o termo devolução traduz a possibilidade de aquisição de situações jurídicas[21].

Já OLIVEIRA ASCENSÃO propõe um entendimento que considera ser mais ajustado ao sistema legal atual, fazendo a distinção entre vocação e devolução, e considera que esta é uma fase autónoma do fenómeno jurídico sucessório, ocorrendo, em princípio, num momento posterior à vocação [22]. Parafraseando o Autor: "vocação é a atribuição do direito de suceder e significa o mesmo que chamamento. Devolução é a fase que se verifica, em princípio em benefício de quem tem título de herdeiro, quando se dá a colocação dos bens à disposição do chamado." [23] Assim, devolução revela a atribuição dos bens ao herdeiro, e a vocação representa a atribuição do direito de suceder (*jus delationis*).

CAPELO DE SOUSA refere que a interpretação da terminologia devolução sucessória" depende de cada caso. O termo devolução, usado nos artigos 2024.º e 2032.º n.º 2, tem sentidos interpretativos distintos: no primeiro caso, a expressão "…e consequente devolução dos bens que a esta pertenciam" reflete a transmissão patrimonial que ocorre dentro do património sucessório; já no segundo caso a expressão "…a devolução a favor dos últimos retrotrai-se ao momento da abertura da sucessão" representa a atribuição do direito de suceder[24].

CORTE REAL considera que a vocação traduziria o chamamento dos sucessíveis e consequente atribuição do direito de suceder (direito de aceitar ou repudiar a herança ou o legado) e à devolução subjazia esse chamamento, atendendo esta ao seu objeto, aos bens objeto da sucessão, afirmando que "… seriam uma e mesma realidade, numa substancial univocidade conceptual que os arts. 2032.º e 2055.º (cf. a epígrafe), entre outros, podem de facto legitimar…".[25]

Para CRISTINA ARAÚJO DIAS, a devolução é um corolário do chamamento e da aceitação da herança. Após o chamamento, os bens da herança ficam à disposição dos sucessíveis, que os podem adquirir caso aceitem a herança. Encontramo-nos, assim, perante o fenómeno da devolução quando os bens são colocados à disposição do

[21] PINHEIRO, Jorge Duarte, ob.cit., p. 224.
[22] Pode, contudo, ocorrer previamente, no caso em que a um sucessível fossem atribuídos poderes de administração sem, contudo, ter sido chamado à sucessão, como por exemplo nos casos de ser instituído um herdeiro sob condição suspensiva (artigos 2237.º a 2239.º) ou nos casos de herança ou legado deixado a favor de nascituro (2240.º).
[23] ASCENSÃO, José de Oliveira, ob. cit., pp. 421 e ss.
[24] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., pp. 281 e ss.
[25] CORTE REAL, Carlos Pamplona, ob. cit., pp. 191 e ss.

chamado, concluindo a Autora que a atribuição do direito de suceder e a devolução dos bens são consequência da vocação sucessória[26].

Segundo a doutrina consultada[27], são três os pressupostos, cumulativos e de verificação concomitante, da vocação sucessória: prevalência da designação sucessória, existência do chamado e a capacidade sucessória[28]. A titularidade da designação prevalente significa que não são chamados simultaneamente todos os herdeiros, mas apenas os prioritários, de acordo com o princípio da preferência de classes (2134.º do CC). Se, por exemplo, alguém tiver filhos e netos (ou irmãos), apenas os filhos são chamados. A existência do chamado pressupõe que, no momento da sucessão, para que o sujeito seja chamado à sucessão, possua personalidade jurídica. PEREIRA COELHO elucida que tal pressuposto implica, por um lado, que o chamado sobreviva ao *de cujus*, e, por outro, que já há de ter personalidade jurídica no momento da abertura da sucessão[29].

Iremos desenvolver o último pressuposto, que consideramos ter um maior interesse prático. A capacidade sucessória é o pressuposto que muitas vezes falha no momento da abertura da sucessão[30] para que o sucessível seja chamado à sucessão.

2.1. A capacidade sucessória enquanto pressuposto da vocação sucessória

Conforme já vimos, a abertura da sucessão ocorre após a morte do autor da sucessão. Posteriormente, há lugar à abertura da sucessão legitimária de acordo com a qual são chamados os seus herdeiros, atendendo à classe de sucessíveis elencada no artigo 2157.º do CC, desde que estes disponham da "necessária capacidade", conforme dispõe o artigo 2032.º n.º 1 *in fine* do CC.

Em princípio, todas as pessoas que possuem capacidade civil possuem igualmente capacidade sucessória, pois a capacidade sucessória é abrangida pela capacidade civil. CAPELO DE SOUSA considera que tal resulta do disposto no artigo 67.º do CC que dispõe que "as pessoas podem ser sujeitos de quaisquer relações jurídicas, salvo disposição legal em contrário: nisto consiste a sua capacidade jurídica",

[26] DIAS, Cristina Araújo, ob. cit., p. 92.
[27] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit. P. 126; Sousa, Rabindranath Capelo de, ob. cit. P. 282; CORTE REAL, Carlos Pamplona, ob. cit. pp. 192 e ss.; DIAS, Cristina Araújo, ob. cit., pp. 109 e ss.
[28] Jorge Duarte Pinheiro intitula o 3º pressuposto como personalidade jurídica, desdobrando-se em dois elementos: a sobrevivência e a existência do chamado. Em princípio, exige-se que o sucessível possua personalidade jurídica no momento da abertura da sucessão. Porém, note-se que os nascituros não beneficiam da vocação, dependendo o seu direito de suceder do seu nascimento, momento em que adquirem personalidade jurídica (66.º n.º 1 e 2 do CC). PINHEIRO, Jorge Duarte, ob. cit., pp. 225 e ss.
[29] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., pp. 129 e ss.
[30] É no momento da abertura da sucessão que se analisa a capacidade sucessória. Tal princípio encontra-se expresso no disposto no n.º 1 do artigo 2033.º e no n.º 1 do artigo 2035.º, ambos do CC.

acrescentando ainda que a disposição é sujeita às particularidades previstas no artigo 2033.º, no sentido da sua expansão.[31] Para CRISTINA ARAÚJO DIAS a capacidade sucessória é mais abrangente do que a capacidade jurídica geral, conquanto não só as pessoas nascidas e com vida possuem capacidade sucessória, mas da mesma forma os nascituros concebidos (2033.º n.º1 do CC) e ainda os nascituros não concebidos (2033.º n.º 2 al. a) do CC)[32].

O conceito de capacidade sucessória é um conceito particular no âmbito do ramo de direito das sucessões; não relaciona com o conceito de capacidade jurídica que conhecemos: não se trata de uma incapacidade natural, nos termos do artigo 67.º do CC, pelo que os menores, interditos, inabilitados e, em geral, todos os incapazes de contratar e de realizar negócios jurídicos são dotados de capacidade sucessória[33].

A regra é a da capacidade sucessória. A incapacidade é a exceção. As causas da incapacidade sucessória estão elencadas no artigo 2034.º do CC, que abordaremos mais adiante. Assim, possuir capacidade sucessória é estar apto a suceder em relação a determinado sujeito, bastando, para tal, e conforme nos enuncia o disposto no n.º 1 do artigo 2033.º do CC, ser uma pessoa nascida ou concebida[34] ao tempo da abertura da sucessão. O n.º 2 do artigo 2033.º do CC determina, ainda, os sujeitos que possuem capacidade sucessória, mas tão somente no âmbito da sucessão testamentária ou contratual: os nascituros não concebidos, desde que sejam filhos de pessoa viva e as pessoas coletivas.

Para PEREIRA COELHO, a capacidade sucessória consiste na "idoneidade para ser chamado a suceder como herdeiro ou como legatário". O mesmo Autor diferencia, ainda, a capacidade sucessória da capacidade para a prática de certos atos no decurso do fenómeno sucessório, como por exemplo, a capacidade para fazer testamento, aceitar ou repudiar uma herança.[35]

JORGE DUARTE PINHEIRO ensina-nos um conceito de capacidade sucessória em sentido amplo e em sentido restrito. Em sentido amplo, traduz-se na idoneidade para ser chamado a suceder como herdeiro ou legatário de toda e qualquer pessoa e para se ser chamado a suceder como herdeiro ou legatário de certa pessoa, correspondendo esta a

[31] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., p. 291.
[32] DIAS, Cristina Araújo, ob. cit., p. 119.
[33] Neste sentido COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., p. 147 e ss.; CORTE REAL, Carlos Pamplona, ob. cit. p. 204; ASCENSÃO, José de Oliveira, ob. cit., p. 137; SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., p. 292.
[34] Os nascituros têm, pois, capacidade sucessória, desde que venham a nascer com vida (artigo 66.º do CC).
[35] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., pp. 147 e ss.

uma situação de legitimidade, na medida em que não beneficiam da idoneidade para suceder a certa pessoa aqueles que tenham sido deserdados por essa pessoa ou que tenham sido declarados indignos quanto a ela. Já em sentido restrito, a capacidade sucessória traduz unicamente a idoneidade para ser chamado a suceder como herdeiro ou legatário de toda e qualquer pessoa, afirmando ainda que, de acordo com esta interpretação, a capacidade sucessória corresponde a uma situação de capacidade em sentido técnico. Têm, assim, capacidade sucessória em sentido restrito as pessoas singulares e coletivas, cfr. o artigo 2033.º, estando tal capacidade limitada em função da fonte da designação (2033.º n.º 2): as pessoas singulares ainda não concebidas no momento da abertura da sucessão só beneficiam de capacidade no âmbito da sucessão testamentária ou contratual.[36]

Para OLIVEIRA ASCENSÃO, por um lado, todas as pessoas possuem capacidade sucessória ativa, na medida em que a sucessão por morte suscita-se relativamente a todas as pessoas. Por outro lado, e do ponto de vista do sucessível, a capacidade sucessória passiva traduz-se numa incapacidade de gozo, na medida em que atinge os sujeitos não por estes estarem inibidos de exercer direitos, mas por os não poderem gozar[37].

De acordo com LEITE DE CAMPOS, as incapacidades sucessórias não se fundamentam na carência de características físicas, morais ou intelectuais que tornem o sucessível incapaz de suceder, estando antes em causa uma ilegitimidade sucessória passiva e não incapacidades de exercício ou de gozo[38].

Para CARVALHO FERNANDES, a capacidade para suceder traduz-se numa capacidade de gozo e trata-se da "capacidade para receber atribuições patrimoniais sucessórias e não para as fazer", qualificando-a como capacidade sucessória (de gozo) passiva.[39]

O conceito de capacidade sucessória é definido pela doutrina como um conceito relativo, porquanto trata de relações jurídicas entre certos e determinados sujeitos.[40] Significa isto que uma pessoa é declarada incapaz para suceder em relação à sucessão de certa e determinada pessoa, e só relativamente a essa pessoa é que fica impedida de suceder. Existem situações que originam a perda de capacidade sucessória. Aquele que

[36] PINHEIRO, Jorge Duarte, ob. cit., p. 232.
[37] ASCENSÃO, José de Oliveira, ob. cit., pp. 136 e ss.
[38] CAMPOS, Diogo Leite de, ob. cit., p. 113.
[39] FERNANDES, Luis A. Carvalho, ob. cit., p. 179.
[40] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit. p. 291 e CAMPOS, Diogo Leite de, ob. cit., p. 111.

for declarado indigno ou que for deserdado pelo *de cujus* carece dessa capacidade, tema que será desenvolvido no subcapítulo subsequente.

3. A indignidade sucessória

3.1. Conceito de indignidade

Conforme podemos depreender pelo conceito jurídico de família, as relações familiares caracterizam-se por um conjunto de direitos e deveres mútuos, alguns enunciados nos artigos 1671.º e ss. do CC, operando o instituto da indignidade quando algum destes falhar. O instituto da indignidade, previsto no artigo 2034.º do CC, que abordaremos de seguida, é, pois, a exceção à capacidade sucessória, inibindo os potenciais herdeiros de suceder ao *de cujus* quando se verifique alguma das causas aí elencadas.

O conceito de dignidade faz referência ao valor de um indivíduo enquanto ser humano. Traduz-se no "título ou cargo que confere a alguém uma posição elevada; cargo honorífico; (…) qualidade moral que infunde respeito; respeitabilidade; autoridade moral; modo digno de proceder; atitude nobre. Valor particular que tem todo o homem como homem, isto é, como ser racional e livre, como pessoa".[41]

Por indignidade podemos, naturalmente, compreender o contrário do conceito de dignidade.

Existem casos, excecionais, em que o legislador considera que certas pessoas são inidóneas para suceder a título de herdeiras ou legatárias, pelo que a lei não lhes confere legitimidade para serem destinatárias da vocação sucessória em relação ao património de certa pessoa. O artigo 2034.º do CC indica-nos as situações suscetíveis de excluir essas pessoas do chamamento no momento da abertura da sucessão. Tratam-se, pois, de comportamentos graves adotados pelo sucessível em relação ao autor da sucessão, e objeto de especial censurabilidade social, motivo pelo qual o legislador consagrou uma norma passível de conduzir ao regime da indignidade sucessória. A indignidade é uma causa especial de incapacidade sucessória e reveste natureza sancionatória civil, sendo dotada de finalidade punitiva, aplicável independentemente da vontade da vítima, atendendo à reprovabilidade objetiva das condutas adotadas. De acordo com OLIVEIRA ASCENSÃO, "as situações de indignidade são situações em que, a um ato ilícito de um sucessível cometido contra o autor da sucessão, a lei reage

[41] *In* Infopédia, Dicionários Porto Editora, disponível em https://www.infopedia.pt.

estabelecendo como sanção o seu afastamento daquela sucessão".[42] Na maior parte das situações, a sanção tenciona evitar que o ato se torne lucrativo para o sujeito que o executou.

Nas situações do regime da indignidade sucessória, reconhecer aos autores dos crimes o direito a suceder representaria uma violação das conceções ético-jurídicas predominantes na sociedade. Não está em causa uma presunção daquela que seria a vontade do *de cujus*, nomeadamente de excluir um determinado sucessível em função de um comportamento seu peculiarmente censurável. O que a lei pretendeu antes foi desaprovar a execração que a sucessão do indivíduo que adota tais condutas originaria na consciência jurídico-social. Trata-se, pois, de uma consequência do facto de o indigno ter deixado de ser digno de ocupar a posição de herdeiro.

A indignidade sucessória não se traduz numa razão de índole objetiva, como a incapacidade natural ou física do indigno, mas numa razão de índole subjetiva, refletida numa atitude de repúdio da lei face ao comportamento do indigno contra o autor da sucessão, o seu cônjuge ou contra os seus familiares mais próximos[43].

3.2. Análise às causas da indignidade sucessória

As situações de incapacidade por indignidade sucessória encontram-se elencadas no artigo 2034.º do CC:

"*a) O condenado como autor ou cúmplice de homicídio doloso, ainda que não consumado, contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adoptante ou adoptado;*

b) O condenado por denúncia caluniosa ou falso testemunho contra as mesmas pessoas, relativamente a crime a que corresponda pena de prisão superior a dois anos, qualquer que seja a sua natureza;

c) O que por meio de dolo ou coacção induziu o autor da sucessão a fazer, revogar ou modificar o testamento, ou disso o impediu;

d) O que dolosamente subtraiu, ocultou, inutilizou, falsificou ou suprimiu o testamento, antes ou depois da morte do autor da sucessão, ou se aproveitou de algum desses factos."

PEREIRA COELHO agrupa os comportamentos *supra* descritos em quatro categorias de indignidade sucessória, respetivamente:

[42] ASCENSÃO, José de Oliveira, ob. cit., p. 138.
[43] Pires de Lima e Antunes Varela, Código Civil Anotado, volume VI, Coimbra, Coimbra Editora, 1998, pág. 37.

a. Atentado contra a vida do autor da sucessão;
b. Atentado contra a honra[44] do autor da sucessão;
c. Atentado contra a liberdade de testar e,
d. Atentado contra o próprio testamento.[45]

Por sua vez, OLIVEIRA ASCENSÃO considera que apenas existem duas categorias de indignidade sucessória, nomeadamente crimes praticados contra o autor da sucessão ou os seus familiares mais próximos (als. a) e b) do artigo 2034.º do CC) e a prática de atos ilícitos que atinjam o testamento ou a liberdade de testar (als. c) e d) do artigo 2034.º do CC).[46]

A alínea a) pressupõe que tenha ocorrido uma condenação por homicídio doloso contra o autor da sucessão ou contra os seus familiares próximos, ainda que não consumado. Nesta alínea subsumem-se todas as formas do *iter criminis* mas não todas as formas de comparticipação. Subsumem-se o homicídio doloso e consumado (artigos 131.º e 14.º do CP), bem como a tentativa de homicídio (artigo 22.º do CP).

Por outro lado, não se integra o crime de homicídio em que se verifique alguma das causas de exclusão da ilicitude e da culpa (arts. 31.º e ss. do CP) nem os casos de inimputabilidade em razão da idade ou em função de anomalia psíquica (arts. 19.º e 20.º do CP). Não se integram, assim, nesta previsão o crime de homicídio negligente (art. 137º do CP), o crime de incitamento ou ajuda ao suicídio (art. 135º n.º 1 CP), o crime de ofensas à integridade física simples e qualificada (art.143º e ss, do CP), o crime de aborto (artigo 140.º do CP) bem como morte de grávida resultante de aborto (aborto agravado, nos termos do artigo 141.º do CP). De acordo com o Professor CAPELO DE SOUSA, em função da relevância dos efeitos da indignidade sucessória, a lei exigiu uma tal certeza da prática de tais atos, assente no pressuposto da existência de caso julgado, que se consubstancia no transito em julgado da decisão.[47]

A alínea b) prevê que tenha ocorrido uma condenação por denúncia caluniosa ou falso testemunho contra o autor da sucessão ou os seus familiares mais próximos. O crime de denúncia caluniosa encontra-se previsto e é punido pelo artigo 365.º do CP. De acordo

[44] O bem jurídico honra traduz-se num aspeto da personalidade de cada indivíduo, que lhe pertence desde o momento do nascimento apenas pelo facto de ser pessoa e radica na sua inviolável dignidade. Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Guimarães, em 22-01-2009 (processo: 2612/08-1), relator: ROSA TCHING), disponível em www.dgsi.pt
[45] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., pp. 151 e ss. No mesmo sentido CAMPOS, Diogo Leite de, ob. Cit., p. 115.
[46] ASCENSÃO, José de Oliveira, ob. cit., pp. 138 e 139.
[47] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., P. 295.

com o Tribunal da Relação de Guimarães[48], o crime de denúncia caluniosa tem como pressupostos os seguintes:

(i) o ato de denunciar ou lançar suspeita por qualquer via;

(ii) sobre determinada pessoa;

(iii) a imputação de factos, ainda que sob a forma de suspeita, suscetíveis de provocarem procedimento criminal, contraordenacional ou disciplinar;

(iv) a denúncia a uma autoridade ou suspeita feita publicamente;

(v) elemento subjetivo, traduzido no dolo: que o indivíduo aja com consciência que os factos que que imputa a determinada pessoa são falsos e com o intuito seja instaurado procedimento que contra o denunciado.

Já o crime de falso testemunho, nos termos dos artigos 359.º e 360.º do CP, traduz-se na divergência entre a declaração emitida pelo agente e a realidade por ele capturada, independentemente de a verdade ter sido apurada no processo e qual seja ela, pelo que, perante declarações contraditórias entre si, uma delas exclui necessariamente a outra, sendo manifesto que o agente declarou com falsidade.[49]

Segundo CAPELO DE SOUSA, de entre os diversos crimes contra a honra, "o legislador foi sensível ao que estes traduzem de afrontoso e de perfídia e às suas repercussões de ordem pública, não sem deixar de exigir uma especial gravidade traduzida no patamar da pena e a aludida segurança da prática da infração".[50]

A alínea c) exige que tenha ocorrido um atentado contra a liberdade de testar do autor da sucessão, por meio de dolo ou coação[51]. A coação moral encontra-se prevista no artigo 255.º do CC e consiste na perturbação da vontade, vertida no medo que vicia a decisão negocial, por falta de liberdade suficiente, resultante de ameaça ilícita de um dano (de um mal), cominada com desígnio de extorquir a declaração negocial, atuando sobre a vontade negocial e determinando-a num sentido em que, de outra forma, se não determinaria.[52] No caso da coação física, consagrada no artigo 246.º do CC, a declaração não produz qualquer efeito, se o declarante for coagido pela força física a emiti-la. Já o dolo, nos termos no disposto no artigo 253.º do CC é definido por CARVALHO

[48] Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Guimarães datado de 17/12/2018 (processo: 1330/15.2T9VNF.G1, relator: AUSENDA GONÇALVES), disponível em www.dgsi.pt

[49] Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Coimbra datado de 22/01/2022 (processo: 97/16.1T9CNT.C2, relator: HELENA BOLIEIRO), disponível em www.dgsi.pt

[50] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., p. 295.

[51] Importa referir que esta alínea não engloba os casos de erro como vícios da vontade.

[52] PINTO, Carlos Alberto da Mota, Teoria Geral do Direito Civil, 4ª edição por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, pp. 529 a 532.

FERNANDES como "qualquer sugestão ou artifício, sob a forma de acção ou de omissão, que intencional ou conscientemente tenda a induzir ou manter outrem em erro ou a dissimular o erro em que este haja caído."[53]

No caso da alínea d) será igualmente incapaz aquele que dolosamente subtraia, oculte, inutilize, falsifique ou suprima o testamento (cerrado) ou se aproveite de qualquer destes factos – atentado contra o próprio testamento.[54]

A condenação, no caso das alíneas a) e b) do artigo 2034.º do CC, pode ocorrer posteriormente à abertura da sucessão. Contudo, só o crime ocorrido anteriormente releva enquanto causa de indignidade (2035.º n.º 1 do CC). Já no caso de a vocação do sucessível estar dependente de condição suspensiva, nos termos do disposto no artigo 2035.º n.º 2 do CC, releva do crime cometido até à verificação da condição. O atentado contra a liberdade de testar, previsto na alínea c), pressupõe que tenha ocorrido antes da abertura da sucessão, pois de outra forma não faria qualquer sentido. No caso da al. d) do artigo 2034.º do CC, o facto tanto pode ocorrer antes como depois da abertura da sucessão.

Quando as causas da indignidade são anteriores à abertura da sucessão, o indigno pode ser reabilitado pelo autor da sucessão, mediante testamento ou escritura pública, nos termos do n.º 1 do artigo 2038.º do CC. A reabilitação consiste num perdão do autor da sucessão, permitindo ao indigno readquirir capacidade sucessória relativamente ao autor da sucessão. Não havendo reabilitação expressa do autor da sucessão e sendo o indigno contemplado em testamento quando aquele já conhecia a causa de indignidade, poderá este suceder dentro dos limites da disposição testamentária, de acordo com o disposto no n.º 2 do artigo 2038.º do CC. Coloca-se, assim, ao livre-arbítrio do autor da sucessão a possibilidade de afastar a consequência dos atos graves praticados contra este ou contra os seus familiares mais próximos.

A incapacidade sucessória fundada numa das causas *supra* descritas não constitui um mero efeito da prática do crime, sendo antes consequência autónoma, no âmbito civil, da condenação. Significa isto que para que seja declarada a indignidade sucessória é exigível que tenha ocorrido condenação por algum crime previsto numa das alíneas *supra* descritas. Exige-se, contudo, que a condenação tenha transitado em julgado no âmbito do processo penal. Neste sentido, consideremos o teor do acórdão proferido

[53] FFERNANDES, Luís A. Carvalho, Teoria Geral do Direito Civil II, 5ª Edição, Lisboa, Coimbra Editora, 2017, p. 223.
[54] CAMPOS, Diogo Leite de, ob. cit., pp. 115 e 116.

pelo Supremo Tribunal de Justiça[55]: "concluindo, dir-se-á que nada autoriza, por via de recurso à analogia ou a interpretação extensiva, aplicar a norma do art. 2034º-a) do C. Civil a casos em que o autor (indiciado) do facto criminoso não foi pela respectiva prática condenado por sentença penal."

3.3. Taxatividade do artigo 2034.º do CC ou possibilidade de recurso à analogia?

Tem vindo a ser discutido, no âmbito da doutrina, se as causas que se encontram enumeradas no artigo 2034.º do CC têm natureza taxativa e tipificadora ou se, pelo contrário, admitem ser alvo interpretação analógica. A nossa doutrina não é unânime no que a este ponto diz respeito. A maior parte da doutrina defende que as causas de indignidade são taxativas, fundamentando razões de certeza e segurança jurídica, conquanto o artigo 2034.º do CC é uma norma excecional, o que obsta a que seja alvo de interpretação analógica, nos termos do artigo 11.º do CC.

OLIVEIRA ASCENSÃO vai contra a corrente doutrinal maioritária. Este Autor começa por elucidar que, em princípio, as tipificações legais não devem ser consideradas taxativas, mas que no caso da indignidade, devido às graves consequências de excluir da sucessão o sucessível, não se pode deixar de analisar um caráter mais limitativo. No entanto, considera que o art. 2034º.º do CC consagra uma tipicidade delimitativa, arguindo que em casos análogos a alguma das causas enumeradas no artigo 2034.º do CC é admissível recorrer a uma analogia mais "limitada", i.e., uma "tipologia delimitativa", mais concretamente a *analogia legis*, de acordo com o artigo 10.º n.º 1 do CC, ficando apenas e tão somente interdito o recurso à *analogia iuris*, já que esta é uma analogia mais abrangente, nas palavras de Oliveira Ascensão "mais livre". Emprega como exemplo o sucessível que tiver em seu poder o testamento e dolosamente não o entregar no prazo de três dias, desde que teve conhecimento da morte do testador, é indigno, nos termos do artigo 2034.º al. d), interpretado por via do artigo 2209.º n.º 2 do CC. Mas se alguém sabe quem é o detentor do testamento e recusa indicá-lo aos restantes, deve o mesmo ser excluído por indignidade, com base na analogia de acordo com estes preceitos. O mesmo Autor refere ainda que o legislador estabeleceu determinadas categorias de causas de incapacidade sucessória por indignidade, em função da segurança jurídica exigida para a previsão legal das mesmas, que trouxeram variadas limitações à atividade do intérprete,

[55] Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça datado de 27-03-2007 (processo: 07P569, relator: ALVES VELHO), disponível em www.dgsi.pt

porquanto, na altura da codificação, havia uma vasta preocupação de se reagir ao arbítrio judicial, tendo sido esse o motivo pelo qual as causas de indignidade ficaram enumeradas de forma tão restritiva no código. O objetivo do legislador foi o de limitar a liberdade do julgador para que este não acolhesse novos casos de indignidade. Mas, acrescenta o Autor, que tal não implica o afastamento da exigência basilar que alicerça a analogia – o tratamento de igual forma dos casos análogos, desde que esta só possa funcionar a partir dos modelos fornecidos pela lei. Assim, continua o Autor, a lei instituiu os protótipos dentro dos quais a indignidade deve subsumir-se, mas que se um caso se revelar análogo a outro, não haverá razão para não admitir a analogia.[56]

Por outro lado, temos CRISTINA ARAÚJO DIAS que sustenta que as causas enumeradas no artigo 2034.º são taxativas.[57] CARVALHO FERNANDES, apesar de não o referir expressamente, parece ir no mesmo sentido, uma vez que o entendimento perfilhado por OLIVEIRA ASCENSÃO lhe suscita hesitações.[58]

De igual forma, CAPELO DE SOUSA e LEITE DE CAMPOS, apesar de não mencionarem expressamente, parecem ir no mesmo sentido, fazem uma análise às várias causas de indignidade previstas no artigo 2034.º sem analisarem a possibilidade de outras causas de indignidade que não as aí previstas.[59]

CORTE REAL sustenta a tipicidade das causas da indignidade, uma vez que o artigo 2034.º consagra uma pena civil e é excecional em relação ao artigo 2033.º.[60]

O Tribunal da Relação de Guimarães adotou a linha de pensamento de OLIVEIRA ASCENSÃO, em acórdão datado de 01-22-2009. No caso concreto, o pai violou a sua própria filha, engravidando-a e obrigando-a a abortar. O acórdão analisa a possibilidade de se poder interpretar a causa enunciada na al. b) no artigo 2034.º (crime contra a honra, segundo o entendimento perfilhado por PEREIRA COELHO), única que faz sentido no caso concreto, por via da analogia, declarando o indivíduo como indigno em relação à sua filha, que, entretanto, falecera vítima de acidente de viação. O Tribunal começa por caracterizar a honra como aspeto da personalidade de cada indivíduo que "lhe pertence desde o nascimento apenas pelo facto de ser pessoa e radicada na sua inviolável dignidade, constituindo um direito pessoal merecedor de proteção constitucional, quer no

[56] ASCENSÃO, José de Oliveira, As atuais coordenadas do instituto da indignidade sucessória, "O Direito", n.º 4, 1969, n.º 1, 1970, Lisboa, p. 293.
[57] DIAS, Cristina Araújo, ob. Cit., p. 120, nota de rodapé 173.
[58] FERNANDES, Luis A. Carvalho, ob. cit., p. 183.
[59] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., pp. 294 e ss. e CAMPOS, Diogo Leite de, ob. cit., pp. 113 e ss.
[60] CORTE REAL, Carlos Pamplona, ob. cit., p. 207.

artigo 25º, nº1 da CRP, que estabelece a inviolabilidade da integridade moral e física das pessoas, quer no art. 26º, nº1 da CRP, que afirma que a todos são reconhecidos os direitos ao desenvolvimento da personalidade, ao bom nome e reputação e à imagem, para além do mais." Afirma o acórdão que no conceito abrangente de honra integram-se "todos os valores que se prendem com a "moral sexual" de cada pessoa e com os "sentimentos gerais da moralidade sexual", valores estes que, aliás, estão na base da incriminação dos crimes sexuais, designadamente do crime de violação p. e p. pelos arts. 201º e 208º, nº1. al a) e nº3 do Código Penal de 1982." De acordo com o acórdão, se o bem jurídico preservado no crime de violação é a honra, não há razão para deixar de se subsumir tal comportamento na causa de indignidade prevista na al. b) do artigo 2034.º, por via da analogia. Expondo o entendimento perfilhado por CAPELO DE SOUSA, o Acórdão observa que, dentre os crimes contra a honra, o legislador teve uma atenção especial para os crimes de denúncia caluniosa ou falso testemunho contra o falecido, em razão da perfídia e desonra que tais crimes acarretam, bem como pelas suas reflexões na ordem pública. O crime de violação, por sua vez, é considerado mais grave do que aqueles devido à sua natureza e aos efeitos prejudiciais que provoca na esfera íntima da vítima, afetando sua autoestima, equilíbrio emocional e desenvolvimento pessoal, além de ter uma repercussão negativa no meio social. Por essas razões, considera o Tribunal que o crime de violação é considerado especialmente censurável pela comunidade e ofensivo aos bons costumes, e, portanto, deve ser analisado à luz das causas de indignidade, subsumindo-se na conduta prevista na alínea b) do artigo 2034º do CC. Assevera ainda o Tribunal que a tamanha gravidade do caso em concreto faz com que seja lícito presumir ser vontade da autora da sucessão excluir o réu da sucessão, pelo que perante a impossibilidade desta poder socorrer-se do regime da deserdação por entretanto ter falecido, importa respeitar aquela vontade.

Nesta senda, o caso subiu para o STJ, que é do entendimento de que não há lugar a aplicação analógica, mas decide pela improcedência do recurso por via do instituto do abuso do direito. Vejamos a sua fundamentação. O STJ começa por refutar o recurso à analogia por via do artigo 11.º do CC, citando BAPTISTA MACHADO, que refere que é proibido transformar a exceção em regra, ou seja, tomar partido dos casos taxativamente enunciados pela lei para induzir deles um princípio geral, que através da *analogia juris*, aprovaria regular casos não conjeturados por concretização dessa cláusula ou princípio geral, acrescentando que "se a analogia não é aqui possível – nem a *analogia juris* nem também a *analogia legis* – muito menos o é a chamada interpretação extensiva a que o

art.9º, nº1 do CCivil abre portas (…)". O STJ considera que as causas enumeradas no artigo 2034.º do CC são taxativas, alicerçando que "assim resulta da ordem literal das coisas: a letra do art. 2034.º do CCivil não revela nenhum elemento gramatical que demonstre o carácter eventualmente exemplificativo das causas de indignidade ou dos tipos legais de crimes nele enunciados." Faz ainda menção ao contexto histórico do artigo, referindo que a taxatividade do artigo nunca foi posta em causa, desde os trabalhos preparatórios - 1ª e 2ª Revisão ministerial, até à sua redação final. O STJ decide no sentido de que o pai não deve suceder à sua filha, não por via do instituto da indignidade, mas pela via do abuso do direito.

Em nossa opinião concordamos com a decisão proferida pelo Tribunal da Relação de Guimarães, que adotou a linha de pensamento do Ilustre Autor Oliveira Ascensão, muito embora não critiquemos a posição adotada pelo STJ de aplicar ao caso o instituto do abuso de direito, que consideramos igualmente válida. Concordamos com a linha de pensamento do referido Autor de que o artigo 2034.º não possui um caráter taxativo, admitindo uma *analogia legis* i.e., uma analogia mais delimitativa, desde que aplicável a crimes de idêntica ou maior gravidade, uma vez que, ao admitir-se uma interpretação taxativa das causas da indignidade, tal irá dar origem a situações em que os sucessíveis condenados pelos mesmos crimes ou crimes de idêntica gravidade tenham o direito a herdar da vítima, por existir uma lacuna na lei que o legislador não previu antecipadamente. Admitir-se tal entendimento constitui uma clara ofensa dos princípios fundamentais consagrados na Constituição da República Portuguesa: da dignidade da pessoa humana (art. 1.º da CRP) bem como da integridade moral e física das pessoas (arts. 25.º e 26.º da CRP), bens jurídicos protegidos igualmente pela Declaração Universal dos Direitos Humanos.

4. O instituto da deserdação

4.1. Conceito de deserdação

O regime da deserdação encontra-se previsto no artigo 2166.º do CC e encontra-se inserido no Capítulo II do Título III do Livro V, no instituto específico da sucessão legitimária.

Segundo CARVALHO FERNANDES, a deserdação integra o meio jurídico específico através do qual o *de cujus* pode, através de um ato da sua vontade, privar um

sucessível legitimário da sua legítima, sendo um dos aspetos mais significativos e mais complexos a identificação das suas causas.[61]

Ainda, de acordo com o Supremo Tribunal de Justiça, a deserdação "vem a ser o acto em que o testador priva da legítima os seus herdeiros legitimários" e "comporta esta duas características essenciais…: é, desde logo, um acto que deve ser declarado em testamento - ou negócio similar -, e destina-se, tão só, a produzir efeitos *post mortem*…"[62]

4.2. Causas da deserdação

As causas que possibilitam o *de cujus* de privar os herdeiros legitimários da legítima estão previstas no artigo 2166.º do CC, que dispõe o seguinte:

"1. O autor da sucessão pode em testamento, com expressa declaração da causa, deserdar o herdeiro legitimário, privando-o da legítima, quando se verifique alguma das seguintes ocorrências:

a) Ter sido o sucessível condenado por algum crime doloso cometido contra a pessoa, bens ou honra do autor da sucessão, ou do seu cônjuge, ou de algum descendente, ascendente, adoptante ou adoptado, desde que ao crime corresponda pena superior a seis meses de prisão;

b) Ter sido o sucessível condenado por denúncia caluniosa ou falso testemunho contra as mesmas pessoas;

c) Ter o sucessível, sem justa causa, recusado ao autor da sucessão ou ao seu cônjuge os devidos alimentos.

2. O deserdado é equiparado ao indigno para todos os efeitos legais."

Enquanto na al. a) do artigo 2034.º do CC para se verificar a indignidade, se exige que tenha ocorrido a condenação por homicídio doloso contra o *de cujus* ou os seus familiares mais próximos, para a deserdação basta que tenha cometido um crime doloso contra a sua pessoa, bens ou honra, desde que ao crime corresponda pena superior a seis meses de prisão.

Por outro lado, a al. b), à semelhança com a al. b) do artigo 2034.º do CC, exige que haja ocorrido um crime denúncia caluniosa ou falso testemunho contra as mesmas pessoas, porém, no caso particular, com um âmbito de aplicação mais vasto, por não estabelecer limite mínimo para a pena.

[61] FERNANDES, Luís A. Carvalho, ob. cit., p. 191.
[62] Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, datado de 03-10-2022 (processo: 02B297, relator: ARAUJO DE BARROS).

Já na al. c), para privar o herdeiro legitimário da legítima, necessário se torna que haja uma recusa, por parte do sucessível, de prestar alimentos ao autor da sucessão ou ao seu cônjuge. Tal deve se em função da especial responsabilidade resultante no estreito vínculo familiar que existente entre o *de cujus* e os sucessíveis legitimários, cfr. alíneas a) a c) do n.º 1 do artigo 2009.º do CC, cujas consequências se projetam mais nas relações internas entre autor da sucessão e o seu cônjuge, de um lado, e do sucessível, por outro.[63] Há jurisprudência que interpreta esta alínea no sentido de a obrigação de prestar alimentos tenha sido fixada judicialmente.[64] Não acolhemos este entendimento, pois ao interpretar esta alínea de forma tão restritiva, estar-se-ia a reduzir muito o âmbito de aplicação de tal preceito.

As causas de deserdação revelam um agravamento em relação às causas de indignidade, atestando essa maior gravidade nos requisitos da deserdação em relação aos da indignidade.[65]

A causa da deserdação tem de ser declarada expressamente no testamento e pode ser impugnada, contenciosamente, pelo sucessível preterido, nos dois anos seguintes à abertura do testamento, de modo a obter-se a declaração da sua inexistência (art. 2167.º do CC). A impugnação destina-se, pois, a evitar que o testador, sem justificação pertinente, afaste um instituto legal criado em proveito dos seus familiares, à margem da sua vontade.

Os efeitos da deserdação traduzem-se na privação do sucessível legitimário da sua legítima, na sua completude, não sendo admissível uma deserdação parcial, em função do princípio da intangibilidade que rege tal instituto, que não permite que se disponha parcialmente da legítima.[66] Por outro lado, já é permitida uma deserdação condicional, i.e. pode o *de cujus*, prevendo a sua eventual não sobrevivência a um processo no tribunal, deserdar o seu filho se este vier a ser condenado pela prática de um crime de homicídio doloso consumado na pessoa do seu cônjuge.[67] CORTE REAL vai no mesmo sentido, acrescentando que quanto mais não seja por via da aplicação analógica do artigo 2035.º *ex vi* do próprio artigo 2166.º n.º2 ambos do CC, mas que tal em nada afetará a tipicidade

[63] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., pp. 303 e 304, nota de rodapé 781.
[64] Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 14-02-2008 (processo: 361/2008-8, relator: ILÍDIO SACARRÃO MARTINS), disponível em www.dgsi
[65] ASCENSÃO, José de Oliveira, ob. cit., p. 150.
[66] Neste sentido CORTE REAL, Carlos Pamplona, ob. cit., pp. 213 e 214 e FERNANDES, Luís A. Carvalho, ob. cit., p. 192 e COELHO, Cristina Pimenta, Comentário ao artigo 2166.º, in Ana Prata, Código Civil Anotado: Volume II, 2ª edição, Coimbra, Almedina, 2020, p. 1083.
[67] COELHO, Cristina Pimenta, ob. cit, p. 1083.

das causas de deserdação resultantes do próprio teor do artigo 2166.º do CC, de forma idêntica ao que ocorre no regime da indignidade.[68]

CARVALHO FERNANDES considera que não é admissível fazer-se uma interpretação analógica do citado preceito, em função dos motivos que a deserdação desempenha em sede de sucessão legitimária, e que vai para além dos efeitos típicos da indignidade.[69]

No direito alemão não vigoram causas tão limitadas e restritivas para se deserdar um herdeiro, como no direito sucessório português. Nos termos do disposto no artigo 1938.º do BGB, o testador é livre de deserdar um herdeiro, sem que, contudo, sejam previstas causas de deserdação como no ordenamento jurídico português. O testador pode justificar em testamento a razão pela qual pretende deserdar um herdeiro, podendo, no entanto, a deserdação ser impugnada pelos herdeiros, cabendo ao tribunal decidir pela sua aplicabilidade ou não, consoante a causa da deserdação seja legítima ou viável. Consideramos que se afigura muito mais razoável e justo a eliminação das causas de deserdação, por forma a que o testador o possa fazer livremente, havendo a possibilidade de impugnação, sendo que é nesse momento que se apreciará pela sua viabilidade ou não.

4.3. Problemática adjacente relativamente à indignidade e deserdação

É certo que a deserdação se aplica à sucessão legitimária. Contudo, figura uma controvérsia, na doutrina e na jurisprudência, relativamente à aplicabilidade da deserdação à sucessão legítima e testamentária[70].

Quando o *de cujus* deserda um herdeiro em testamento e nada dispõe para além disso, será que o deserdado pode concorrer à quota disponível, apesar de ter perdido o direito à quota indisponível? À luz da lei vigente, nada parece obstar a que seja perfeitamente admissível.

OLIVEIRA ASCENSÃO é do entendimento que a deserdação implica o afastamento do sucessível de todas as formas de intervenção naquela sucessão.[71]

Em sentido idêntico, temos CORTE REAL que recorre a uma interpretação enunciativa, que permite ao intérprete partir de um determinado preceito para outro que nele está implícito, e por um argumento *a fortiori*: sendo possível o afastamento do

[68] CORTE REAL, Carlos Pamplona, ob. cit., p. 214.
[69] FERNANDES, Luís A. Carvalho, ob. cit., p. 192. No mesmo sentido COELHO, Cristina Pimenta, ob. cit., p. 1083.
[70] O que está em causa é apurar se o autor da sucessão deserdar o sucessível legitimário, este último também fica impedido de ser chamado a título de sucessível legítimo. FERNANDES, Luís A. Carvalho, ob. cit., p. 193.
[71] ASCENSÃO, José de Oliveira, ob. cit., p. 151

herdeiro legitimário da legítima, também, por via do mesmo argumento, será possível o afastamento da parcela que "adentro da quota disponível, pudesse perfazer o seu quinhão hereditário".[72]

CARVALHO FERNANDES vai no sentido de a deserdação implicar também o afastamento do sucessível quanto à sucessão legítima por parecer ser essa a solução mais coerente à vontade normal do testador e também por via do argumento de que a lei, mais especificamente, artigo 2166.º n.º 2 do CC, equipara o deserdado ao indigno.[73]

Em sentido idêntico, discute-se, no âmbito da doutrina, a aplicabilidade do instituto da indignidade à sucessão legitimária, uma vez que já chegámos à conclusão que a indignidade se aplica à sucessão legítima e testamentária.

GOMES DA SILVA vai no sentido de considerar a aplicabilidade geral do artigo 2034.º do CC.

Em sentido idêntico, temos EDUARDO DOS SANTOS, que defende a aplicabilidade a todas as espécies de sucessão do artigo 2034.º do CC, pois que, o mesmo insere-se no título I "das sucessões em geral", na secção que aborda a capacidade sucessória. Além disso, o artigo 2034.º do CC quando dispõe que "carecem de capacidade sucessória… não distingue as várias espécies de sucessão. Acresce que o artigo 2037.º n.º 2 do CC aborda a sucessão legal, e esta é legítima e legitimária, pelo que caso o legislador tivesse pretendido excluir a sucessão legitimária, teria legislado nesse sentido. Por último, caso a deserdação se aplicasse única e exclusivamente à sucessão legitimária, não abarcaria casos como aqueles em que o *de cujus* não pudesse afastar o herdeiro porque não teve conhecimento dos factos suscetíveis de o deserdar, ou porque, entretanto, falecera.[74]

CAPELO DE SOUSA afirma que a história e a letra da lei parecem indicar que a indignidade sucessória abrange a sucessão legitimária, uma vez que o artigo 2034.º do CC se insere no capítulo de "Disposições gerais", comum às diferentes espécies de sucessão, decorrendo, ainda, do artigo 2037.º n.º2 do CC que, "na sucessão legal - que abrange a sucessão legítima e legitimária -, a incapacidade do indigno não prejudica o direito de representação dos seus descendentes" o que faz prever que o legislador já terá tido em mente a aplicação da indignidade à sucessão legitimária.[75] O mesmo autor atenta

[72] CORTE REAL, Carlos Pamplona, ob. cit., p. 213.
[73] FERNANDES, Luís A. Carvalho, ob. cit., p. 193.
[74] SANTOS, Eduardo dos, O Direito das Sucessões, 1998.
[75] CAPELO DE SOUSA, ob. cit., p. 304 e ss.

ainda às razões de ser da lei. Os comportamentos previstos na al. a) e b) do artigo 2034.º do CC são muito mais graves e lesivos do que os previstos nas als. a)) e b) do artigo 2166.º do CC: a quota legitimária surge apenas como um limite à vontade do autor da sucessão, e o legislador, além de os visar reprimir, visa ainda preveni-los, evitando-os, o que só se conseguirá se todos os sucessíveis forem passíveis de tais sanções, de modo a obter a paz sucessória pretendida pelo legislador. O mesmo autor defende ainda que a aplicação exclusiva da deserdação na sucessão legitimária deixa de fora situações que careçam da adequada tutela jurídica, nos casos em que não é possível (caso de morte) ao autor da sucessão excluir o sucessível por testamento ou nos casos em que este não teve conhecimento dos atos.

CORTE REAL defende a aplicabilidade do instituto da indignidade aos herdeiros legitimários, porquanto o instituto da deserdação operaria nas causas que designa por "a mais", previstas na lei para exclusão do herdeiro legitimário. Acrescenta ainda que a aplicação da norma especial (artigo 2166.º do CC), implicaria o afastamento da norma geral, e, considerando que a indignidade não opera automaticamente, tal aplicação tornaria inútil a ação de declaração judicial de indignidade, estipulada no artigo 2036.º do CC. Poderia ser aplicável o instituto da indignidade, na falta de deserdação, pois o artigo 2034.º do CC consagraria situações que, pela sua gravidade, originariam o afastamento de qualquer sucessível, especialmente o legitimário. No círculo das causas comuns, refere o mesmo Autor que a não deserdação não poderia significar uma reabilitação tácita, reabilitação só atingível nos termos do artigo 2038.º do CC.[76]

No âmbito da jurisprudência, os tribunais portugueses são do entendimento que a indignidade deve ser aplicável à sucessão legitimária, mais concretamente nos casos em que não é possível aplicar-se a deserdação do herdeiro legitimário.

Tal posição foi perfilhada pelo Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, que concluiu que "I - Carece de capacidade sucessória, por motivo de indignidade, o herdeiro legitimário que é condenado como autor de homicídio doloso praticado na pessoa do autor da sucessão. II - Na sucessão legitimária funcionam cumulativamente os institutos da deserdação e da indignidade, sendo este supletivo em relação àquele."[77]

Em sentido idêntico decidiu o Tribunal da Relação de Lisboa: "É de concluir, pois, que o instituto de indignidade se estende à sucessão legitimária, sendo o apelante

[76] CORTE REAL, Carlos Pamplona, ob. cit., P. 218.
[77] Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação do Porto, datado de 11/19/1992 (processo: 9220088, relator: CESARIO DE MATOS), disponível em www.dgsi.pt

herdeiro legitimário de sua mulher – artigo 2132º, 2133º, nº 1, al. a), do C.Civil – e, tendo cometido crime de homicídio voluntário na pessoa da sua mulher, carece de capacidade sucessória para herdar bens da herança aberta daquela que ele mesmo, dolosamente, perpetrou."[78]

Ainda no Supremo Tribunal de Justiça, conclui-se que "O instituto da indignidade aplica-se a todas as formas de sucessão, em concomitância com a deserdação. É uma causa geral de incapacidade sucessória: o art. 2034.º encontra-se sistematicamente inserido num capítulo comum às várias modalidades de sucessão."[79]

4.4. Posição adotada

Após a breve análise ao regime da deserdação e indignidade, somos do entendimento que claramente deveria haver um alargamento das suas causas, uma vez que é cada vez mais frequente o cometimento de crimes entre familiares próximos, e as causas da deserdação e da indignidade não se revelam suficientes para atender à necessidade de reprovação dos criminosos. Existe, pois, uma avultada discricionariedade e margem para interpretação tanto das causas da indignidade como da deserdação pelos tribunais portugueses, o que, a nosso ver, não pode ocorrer, uma vez que, atenta a gravidade das situações (note-se que nos referimos por exemplo a atentados contra a vida ou de crimes contra a integridade sexual, como o crime de violação), a lei portuguesa deveria ser mais clara e concreta para que os tribunais possam aplicá-la em conformidade e de uma forma justa. A ampla discricionariedade deixada pelo legislador na enunciação das causas de deserdação e indignidade pode levar a decisões muito injustas e imerecidas. No caso concreto do acórdão supra enunciado, pela mera leitura das causas de indignidade o crime de violação não se encontra previsto em nenhuma das alíneas do artigo 2034.º do CC, o que poderia facilmente levar o tribunal a decidir que o pai que violou a filha menor é digno de lhe suceder, posição que, salvo o devido respeito por entendimento diverso, não se pode conceder, porquanto, é inadmissível sufragar tal posição, atenta a gravidade e seriedade do crime em causa. Uma vez que a filha, entretanto falecera, deixou de poder deserdar o pai, somos da opinião que existe uma grave lacuna na lei portuguesa para permitir uma solução alternativa concreta para casos idênticos. Não fosse o bom senso do

[78] Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 09-12-2003 (processo: 9860/2003-7, relator: PROENÇA FOUTO), disponível em www.dgsi.pt

[79] Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, datado de 23-02-2021, (processo: 5564/17.7T8ALM.S1, relator: MARIA JOÃO VAZ TOMÉ), disponível em www.dgsi.pt

tribunal em considerar inadmissível que o pai que violou a própria filha lhe suceda, à data este teria herdado os seus bens.

Mas pensemos ainda nas situações de prática de crimes de violência doméstica, do filho que não presta alimentos ao pai ou que o abandona, não tendo este meios de subsistência, o namorado que incita a namorada ao suicídio após tê-la coagido a fazer um seguro de vida em seu nome. Tais comportamentos são reprováveis, pela sua gravidade e pela repulsa que representam na sociedade. Estes são apenas pequenos exemplos de casos concretos que acontecem no dia a dia da nossa sociedade, e que colidem com o princípio da dignidade humana, garantia do Estado Democrático, valor intrínseco a todo o ser humano pelo simples facto de ser uma pessoa e próprio de cada pessoa. A sociedade tem vindo a evoluir cada vez mais, o que leva a que existam comportamentos que não se encontram tipificados no nosso ordenamento jurídico e que, pela sua relevância e gravidade, devem ser motivo de afastamento por incapacidade de suceder. É urgente uma alteração legislativa por forma a poder acautelar o princípio da dignidade humana, punindo certos atos que atualmente não constituem causas de indignidade sucessória, uma vez que o nosso ordenamento jurídico permite beneficiar criminosos.

De igual forma, relativamente à aplicabilidade da indignidade à sucessão legitimária, consideramos que esta lhe é aplicável, uma vez que nos casos em que o sucessível cometa um crime contra a vida do autor da sucessão e este falece logo, o autor da sucessão deixaria de ter a oportunidade excluir o herdeiro legitimário por meio de declaração expressa, ficando sem possibilidade de fazê-lo.

Ainda, em relação à aplicabilidade da deserdação à sucessão legitimária, adotamos posição afirmativa, porquanto, se o autor da sucessão não pretende que o herdeiro lhe suceda por via da quota indisponível - razão pela qual o deserdou, não faria qualquer sentido que pretendesse que este lhe sucedesse por via da quota disponível.

CAPÍTULO II – DAS SUCESSÕES EM ESPECIAL

2. Espécies de Sucessão

O nosso ordenamento jurídico consagra duas espécies de sucessão: sucessão legal e voluntária (2026.º). A sucessão legal resulta diretamente da lei e subdivide-se em sucessão legítima e legitimária (2027.º), conforme possa ou não ser afastada por vontade do autor da sucessão. A sucessão voluntária resulta de um ato de vontade do autor da sucessão e subdivide-se em sucessão testamentária ou contratual (2028.º).

Fazendo uma breve caracterização da sucessão testamentária, há lugar à sua abertura quando o *de cujus* tenha deixado uma última disposição de vontade designando, aquando da sua morte, os sujeitos que pretende que herdem o seu património, tendo por fonte de chamamento o testamento. É, portanto, uma modalidade de sucessão que resulta de um ato de vontade do autor da sucessão e encontra-se prevista nos artigos 2179.º e ss. do CC. O artigo 2179.º do CC dá-nos a definição de testamento como sendo um "acto unilateral e revogável pelo qual uma pessoa dispõe, para depois da morte, de todos os seus bens ou de parte deles". O testamento traduz-se num negócio *mortis causa*, uma vez que só produz efeitos após a morte do testador, podendo este, no entanto, revogá-lo. Por outro lado, o herdeiro ou legatário designados em testamento adquirem um direito subjetivo definitivo sobre os bens deixados aquando da morte do testador.[80] PEREIRA COELHO define o conteúdo típico do testamento previsto no artigo 2179.º n.º1 do CC como sendo um ato de disposição de bens.[81] Consideramos que, muito embora o conteúdo do testamento se traduza num ato de disposição de bens, uma vez que nele são designados os bens e os herdeiros ou legatários, o testamento pode ter como conteúdo disposições de caráter não patrimonial, como p.e., nomear tutores para filhos menores ou incapazes ou efetuar perfilhação de filhos. O testamento pode ser caracterizado em função da sua unilateralidade, pois contempla uma única declaração de vontade, a do testador, e vincula independentemente da aceitação, e da sua pessoalidade, na medida em que exprime a vontade do testador.[82]

Por sua vez, há lugar à abertura da sucessão contratual, quando, mediante um contrato, determinado sujeito renuncia à sucessão de uma pessoa viva (pactos renunciativos), ou dispõe da sua própria sucessão (pactos aquisitivos ou designativos) ou da sucessão de terceiro ainda não aberta (pactos dispositivos), conforme nos é exposto

[80] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., p. 167.
[81] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., p. 229.
[82] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., p. 167 e ss.

pelo artigo 2028.º do CC. O n.º2 do artigo 2028.º enuncia que os contratos sucessórios são proibidos, exceto nos casos taxativamente previstos na lei, e, caso ainda assim sejam celebrados, são nulos, ao abrigo dos artigos 286.º e 289.º e ss. do CC.

Ocupar-nos-emos apenas da sucessão legítima e legitimária, que consideramos que são o principal objeto do presente estudo.

2.1. Sucessão legítima

A sucessão legítima encontra-se prevista nos artigos 2131.º e ss. e reveste natureza supletiva, na medida em que pode ser afastada pelo autor da sucessão. A abertura da sucessão legítima ocorre quando o *de cujus* não tiver disposto, válida e eficazmente, dos bens integrantes do seu património, de acordo com o disposto no artigo 2131.º. Esta espécie de sucessão pressupõe a ausência de testamento, sendo por vezes chamada de *ab intestato* – sucessão do *intestado*, daquele que não testou.[83] Contudo, a abertura da sucessão legítima ocorre não só quando o testador não tiver deixado testamento, mas, de igual forma, quando não tiver nele disposto de forma válida, quando o testamento for declarado nulo ou anulável pelo tribunal, ou quando estiver dotado de ineficácia, porque foi revogado ou objeto de caducidade, tudo ao abrigo do disposto nos artigos 2308.º a 2317.º. Tal como afirmado por GALVÃO TELLES "não dispor em termos válidos e eficazes é, para o fim em vista, o mesmo que não dispor".[84]

No tocante ao fundamento da sucessão legítima, há duas conceções. Existe, por um lado, doutrina que considera que o fundamento da sucessão legítima reside na vontade presumida do autor da sucessão, ou seja, se o autor da sucessão não tiver deixado testamento, a sua eventual vontade relativamente às pessoas que este iria querer contemplar, caso tivesse deixado testamento, seria de acordo com a classe de sucessíveis elencada no artigo 2133.º. [85] PEREIRA COELHO critica esta conceção, defendendo que ainda que se demonstre que o autor da sucessão não quereria que os seus bens fossem atribuídos a determinado sucessível, nem por isso a ordem prevista no n.º1 do artigo 2133.º do CC (se o autor da sucessão não tiver deixado testamento) deixará de ter emprego, facto revelador de que aquela ordem não se baseia numa vontade presumida do autor da sucessão, mas baseia-se no facto de o legislador a considerar a mais equitativa[86]. Por outro lado, temos ainda autores que consideram que o fundamento da sucessão

[83] TELLES, Inocêncio Galvão, Direito das Sucessões, Noções fundamentais, 6.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1991, pp. 102.
[84] *Ibidem.*
[85] CHAVES, João Queiroga, Heranças e Partilhas Doações e Testamentos, Lisboa, Quid juris, 2007, p. 94.
[86] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., p. 207 e 208.

legítima assenta na ideia de que o património hereditário deveria ser herdado pela família do *de cujus,* em função da proximidade daqueles para com este, por forma a que o património permaneça no seio familiar, pela expetativa que adquirem de vir a receber esse património e para evitar que os bens do falecido sejam desamparados, deixando assim, de ter proprietário[87].

Somos do entendimento que a sucessão legítima não está sujeita à vontade presumida do autor da sucessão, sendo antes uma regra objetiva instituída pelo legislador tendo por base critérios de justiça, para garantia de uma distribuição justa dos bens do falecido. Isto porque a ordem de classes de sucessíveis elencada no artigo 2133.º não deixaria de ser aplicada à sucessão do falecido, mesmo que este não pretendesse que os seus bens fossem para algum dos sucessíveis elencados no referido artigo. Parece-nos, pois, que o legislador pura e simplesmente ignora a vontade do testador, substituindo-a pela sua vontade, por forma a que consiga idealizar o fim por si pretendido. Esta é razão pela qual discordamos do argumento perfilhado pela doutrina, segundo o qual o fundamento da sucessão legítima assenta na vontade presumida do autor da sucessão.

O artigo 2132.º classifica como sucessíveis legítimos o cônjuge sobrevivo, certos parentes do falecido e o Estado, sendo, contudo, a norma complementada pelo disposto no artigo 2133.º. De acordo com GALVÃO TELLES, o chamado à sucessão só se torna herdeiro aquando da sua aceitação. Ao momento do chamamento, o sucessível tem o direito potestativo de aceitar ou repudiar a herança, gozando da possibilidade de herdar, não tendo, porém, ainda herdado[88]. Concordamos com o entendimento do ilustre Autor, uma vez que, a própria letra do artigo 2030.º n.º 2 do Código Civil[89] nos leva a entender que para o sucessível adquirir a posição de herdeiro, terá que efetivamente suceder na completude ou em determinada porção do património do falecido.

De acordo com o disposto no artigo 2133.º, a ordem pela qual são chamados os sucessíveis legítimos é a que se segue:

1. Cônjuge e descendentes;
2. Cônjuge e ascendentes;
3. Irmãos e seus descendentes;

[87] Neste sentido, CAMPOS, Diogo Leite de, ob. cit., p. 230; COELHO, Cristina Pimenta, Comentário ao artigo 2132.º, ob. cit., p. 1052; DIAS, Cristina Araújo, ob. cit., p. 202; FERNANDES, Luis A. Carvalho, ob. cit., p. 25 e SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., p. 240.

[88] TELLES, Inocêncio Galvão, Sucessão Legítima e Sucessão Legitimária, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, p. 17.

[89] Citando o artigo "Diz-se herdeiro o que sucede na totalidade ou numa quota do património do falecido (…)"

4. Outros colaterais até ao quarto grau;
5. Estado.

No n.º 2 do citado preceito o legislador esclarece-nos o motivo pelo qual o cônjuge é mencionado tanto na al. a) como na al. b): o cônjuge integra a segunda classe de sucessíveis caso o autor da sucessão faleça sem deixar descendentes, deixando apenas ascendentes; caso contrário, o cônjuge integra a primeira classe de sucessíveis.

Fazendo uma breve alusão a cada uma destas classes, o cônjuge sobrevivo integra a primeira classe de sucessíveis, salvo se o *de cujus* falecer sem descendentes e deixar ascendentes, caso em que integra a segunda classe. Contudo, o cônjuge não será chamado à herança se se encontrar divorciado ou separado de pessoas e bens, por sentença transitada em julgado, ou, ainda, se a sentença de divórcio ou separação for proferida subsequentemente àquela data (1785.º e 2133.º n.º3 ambos do CC).

A herança é dividida pelos descendentes do *de cujus* (2139.º), ou, se não os houver, pelos descendentes destes (2142.º n.º 2). O disposto no n.º 1 do artigo 2133.º ressalva o disposto no título da adoção. Nos termos do 1986.º n.º 1, o adotado adquire o estatuto jurídico de filho do adotante e integra-se juntamente com os seus descendentes na família do autor da sucessão. Cabe, assim, ao adotante, na sucessão do adotado, os mesmos direitos conferidos por lei aos pais.

Na falta de cônjuge, ascendentes e descendentes, são chamados os irmãos (germanos, consanguíneos ou uterinos) e seus descendentes por via do direito de representação (arts. 2145.º e 2146.º do CC). Segue-se a classe dos outros colaterais até ao quarto grau (2147.º do CC). Na última classe, temos o Estado (2152.º do CC).

2.1.1. Princípios vigentes na sucessão legítima

Subsistem três princípios fundamentais na sucessão legítima que abordaremos de seguida.

O primeiro princípio vem desde logo enunciado no artigo 2134.º, segundo o qual os herdeiros de cada uma das classes preferem aos das classes imediatas. A classe de sucessíveis vem elencada no artigo 2133.º, nesta sede já abordado. Pelo que os ascendentes só sucedem na falta de descendentes; os irmãos e sobrinhos na falta de cônjuge, descendentes e ascendentes; na falta de todos os indicados sucedem os colaterais até ao 4º grau e na falta destes, o Estado. Por exemplo: se ao autor da sucessão sobreviverem dois ascendentes e dois descendentes, só os descendentes serão chamados à herança legítima. Se um dos descendentes repudiar a herança, a parte do que repudiou

acresce à do outro descendente (2137.º n.º 2 do CC), o que impede o chamamento dos ascendentes. Porém, se ambos os descendentes repudiarem, nesse caso já serão chamados os parentes elencados na classe imediata, que são os ascendentes.

O segundo princípio consiste no princípio da preferência de graus de parentesco, elencado no artigo 2135.º, segundo o qual os parentes de grau mais próximo preferem aos de grau mais afastado, dentro de cada classe. Significa isto que na primeira classe de descendentes do autor da sucessão preferem, em primeiro lugar, os filhos (1º grau), de seguida os netos (2º grau) e posteriormente os bisnetos (3º grau). Assim, se ao *de cujus* sobreviverem ascendentes em 1º e 2º grau, os de 1º grau vão preferir, por serem parentes de grau mais próximo. Vigora, contudo, uma exceção a este princípio, elencada no artigo 2039.º do CC, que dá a hipótese aos descendentes do herdeiro que não quis ou não pode aceitar, de herdar do *de cujus*. O cônjuge, embora seja sucessível, não é parente (arts. 1576.º a 1578.º), não vigorando, por isso, o princípio da preferência de grau de parentesco não vigora quanto a ele, mas tão e somente quanto aos ascendentes e descendentes que com ele concorram à sucessão, definindo-se a sua posição antes por classes sucessórias.[90]

Por último, vigora o princípio da designação e sucessão por cabeça, de acordo com o qual cada um dos parentes de cada classe e grau sucessório sucede com os outros do mesmo tipo em partes iguais, nos termos dos artigos 2136.º. Assim, se ao autor da sucessão sobrevivem dois filhos, cada um deles tem direito a metade da herança legítima. Se já sobreviverem três filhos, ou dois filhos e um cônjuge, cada um deles tem direito a herdar um terço. OLIVEIRA ASCENSÃO faz uma crítica ao artigo 2136.º, pois o legislador, ao invés de acrescentar os parentes da mesma classe e grau ou referir que a sucessão se faz por cabeça em parte iguais, refere-se apenas aos de cada classe.[91] Em nossa opinião, concordamos com a posição do Autor, na medida em que nos parece que o legislador pretendeu incluir na referida norma os parentes do mesmo grau por forma a que sucedam por cabeça ou em partes iguais, ainda que não o tenha referido expressamente, uma vez que o princípio da designação e sucessão por cabeça se aplica tantos aos parentes da mesma classe como aos parentes do mesmo grau. Desta forma, existe necessidade de recurso a uma interpretação extensiva, nos termos do artigo 9.º do Código Civil, por forma a que o sentido e alcance da norma se mantenham fiéis ao pensamento do legislador, uma vez que o mesmo disse menos, na letra da lei, do que aquilo que queria ter dito.

[90] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., p. 242, nota de rodapé 609.
[91] ASCENSÃO, José de Oliveira, ob. cit., p. 337.

2.2. Sucessão legitimária

A sucessão legitimária consiste noutra modalidade de sucessão e encontra-se estipulada nos artigos 2156.º e ss. do CC. A sucessão legitimária traduz-se na modalidade de sucessão segundo a qual o *de cujus* não poderá dispor de uma porção de bens da sua herança por estar legalmente destinada aos seus herdeiros legitimários. A porção de bens de que o testador não pode dispor é denominada legítima, nos termos do artigo 2156.º do CC.

A modalidade de sucessão em apreço possui caráter injuntivo, não podendo ser afastada por vontade do autor da sucessão, motivo pelo qual é designada pela doutrina por sucessão necessária ou forçada[92]; note-se que, contudo, a sucessão apenas é necessária ou forçada para o autor da sucessão na medida em que este não pode – salvo a deserdação (2166.º do CC) – afastar os sucessores que dela vão beneficiar, podendo os mesmos aceitar ou repudiá-la[93]. DUARTE PINHEIRO considera que a sucessão legitimária é a "coluna vertebral" do sistema sucessório[94]. Embora consideremos que a sucessão legitimária merece uma reforma legislativa, perfilhamos entendimento idêntico ao do ilustre Autor, uma vez que a sucessão legitimária é a única modalidade de sucessão que possui natureza imperativa no ordenamento jurídico português, em contrapartida da sucessão legítima, cujas normas assumem natureza dispositiva, regulando e garantindo a continuidade do património familiar.

A prevalência da sucessão legitimária prende-se com a preocupação de que os bens sejam atribuídos a certos familiares. O legislador teve por escopo que os bens permanecessem no núcleo familiar mais próximo: cônjuge, ascendentes e descendentes (2157.º do CC)[95], conforme já referido anteriormente. CAPELO DE SOUSA entende que o fundamento da sucessão legitimária reside na proteção da família nuclear, o que se justifica pela solidariedade e entreajuda que deve subsistir no seio familiar, por forma a assegurar uma base do património familiar, garantindo, assim, aos familiares mais próximos, uma porção mínima de bens para conservação e desenvolvimento da sua personalidade.[96] Por sua vez, BRANDÃO PINTO considera que, existindo uma família nuclear, seria um atentado aos bons costumes permitir que o património do *de cujus* fosse

[92] TELLES, Inocêncio Galvão, Direito das Sucessões, ob. cit., p. 103.
[93] FERNANDES, Luis A. Carvalho, ob. cit., p. 84.
[94] PINHEIRO, Jorge Duarte, ob. cit., p. 186. Em sentido idêntico CORTE REAL, Carlos Pamplona, ob. cit., p. 66.
[95] DIAS, Cristina Araújo, ob. cit., p. 28.
[96] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., p. 153.

disposto a favor de terceiros com quem não tivesse uma relação familiar próxima, não se revelando sensato que o património, fruto do trabalho conjunto dos cônjuges, possa ser disposto a favor de terceiros alheios ao seio familiar.[97] Não concordamos com o entendimento perfilhado pelo Autor, uma vez que se o património do falecido é fruto do seu trabalho durante toda a sua vida, o mesmo tem o direito de designar quem pretende que receba esse património. Sendo o autor da sucessão proprietário dos seus bens, deveria este ter a liberdade de dispor dos mesmos consoante entendesse, ainda que a favor de terceiros alheios ao seio familiar. Consideramos o entendimento perfilhado por BRANDÃO PINTO desajustado à realidade, na medida em que o Ilustre Autor não atendeu aos problemas com que as famílias atualmente se deparam. Sucede que, na maioria das vezes, esses terceiros alheios ao património são mais próximos e têm laços afetivos muito mais estreitos com o *de cujus* do que a própria família. Em nossa opinião, o entendimento sufragado merece críticas, de que nos ocuparemos mais adiante.

Incumbe-nos, agora, aludir à autonomia da sucessão legitimária perante as outras modalidades de sucessão, na medida em que esta questão ocupou largamente a doutrina portuguesa na vigência do Código de Seabra, uma vez que no primeiro Código Civil português não havia um capítulo especialmente dedicado à sucessão legitimária, ao contrário do que sucedia com a sucessão legítima e testamentária, aliado ao facto de que o preceito que então estabelecia as modalidades de sucessão só abordava a sucessão legítima e testamentária[98]. PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA contestam a sua autonomia perante a sucessão legítima ao afirmarem que "só haverá lugar à sucessão legitimária quando, para preencher os quinhões dos herdeiros forçados ou necessários, tal como a lei os manda calcular, haja necessidade de recorrer a alguns instrumentos jurídicos destinados a defender as legítimas (redução de liberalidades por inoficiosidade, colação de doações, imputação de liberalidades na legítima)[99]". GALVÃO TELLES perfilha o entendimento de que a sucessão legitimária não é autónoma, absorvendo-se na sucessão legítima, uma vez que de acordo com esta não se visa mais do que impor um limite à liberdade de testar, representado a quota indisponível esse mesmo limite.[100] Em sentido oposto, CRISTINA DIAS perfilha o entendimento que a autonomia da sucessão

[97] PINTO, Fernando Brandão Ferreira, Direito das Sucessões, Lisboa, Editora Internacional, 1995, p. 274 e 275.
[98] FERNANDES, Luis A. Carvalho, ob. cit., p. 396.
[99] Lima, Pires de e Varela, Antunes, Código Civil Anotado, volume VI, ob. cit., anotação ao art. 2027.º, p. 13.
[100] TELLES, Inocêncio Galvão, Direito das Sucessões, ob. cit., p. 152.

legitimária não pode ser contradita, aduzindo como argumentos que a sucessão é, desde logo, regulada autonomamente no título III do livro V do Código Civil, aliado ao facto de as classes de sucessíveis da sucessão legitimária, ainda que parcialmente coincidentes com as da sucessão legítima, serem distintas, o que se verifica desde logo pelo disposto no artigo 2133.º, que abarca mais categorias e classes, ao passo que os herdeiros legitimários se limitam aos do artigo 2157.º. Ainda, continua a Autora, as regras atinentes à sucessão legitimária não podem ser afastadas por vontade do autor da sucessão, dada a sua imperatividade, ao contrário do que sucede na sucessão legítima, que assume natureza dispositiva[101]. JORGE DUARTE PINHEIRO vai em sentido idêntico, considerando que a sucessão legitimária funciona sempre que haja sucessíveis legitimários hábeis e interessados em suceder, independentemente da abertura da sucessão legítima e de terem sido feitas ou não liberalidades pelo autor da sucessão, afirmando que esta espécie de sucessão não é uma "realidade eminentemente patológica"[102]. Concordamos com o raciocínio perfilhado por JORGE DUARTE PINHEIRO, uma vez que consideramos que a sucessão legitimária possui caráter autónomo, pelas razões que adiante se descreverão. Fazendo uma breve alusão ao termo liberalidade, RITA LOBO XAVIER refere que embora o Código Civil português não defina expressamente o conceito de liberalidade, este conceito manifesta-se ao longo do mesmo nos atos de disposição a título gratuito mais relevantes, nomeadamente o contrato de doação e de testamento, definindo liberalidade como sendo o ato de atribuição patrimonial a título gratuito e com intenção de beneficiar.[103]

Somos da opinião que a sucessão legitimária reveste caráter estritamente autónomo, dado que em primeiro lugar, a natureza de ambas é distinta – a sucessão legitimária reveste natureza imperativa, sendo aplicável independentemente da vontade do autor da sucessão, e a sucessão legítima tem natureza injuntiva, podendo ser afastada pela vontade do autor da sucessão, conforme já referido anteriormente. Em segundo lugar, os fundamentos da sucessão legítima e legitimária são distintos, conforme já abordámos[104], bem como as suas classes de sucessíveis – o que se verifica desde logo na sucessão legítima que abarca uma classe de sucessíveis mais ampla, de acordo com o já

[101] DIAS, Cristina Araújo, ob. cit., p. 211.
[102] PINHEIRO, Jorge Duarte, ob. cit., p. 186, nota de rodapé 285.
[103] XAVIER, Rita Lobo, Planeamento Sucessório e Transmissão do Património à Margem do Direito das Sucessões, Universidade Católica Editora Porto, 2016, p. 50 e XAVIER, Rita Lobo, Manual de Direito das Sucessões, Almedina, 2022, p. 36.
[104] Veja-se Capítulo I, pp. 18 e ss. da presente dissertação.

suprarreferido. Em terceiro lugar, também o objeto de ambas diverge: note-se que a sucessão legitimária respeita sempre a uma quota da herança – a denominada legítima, enquanto a sucessão legítima, em certos casos – mais concretamente no caso de o *de cujus* não tiver disposto válida e eficazmente dos bens que poderia dispor ou caso não tenha deixado testamento, abarca toda a herança[105]. Por último, de notar que cada uma destas modalidades de sucessão encontra-se regulada de forma autónoma no Código Civil, e não obstante o artigo 2157.º remeter para as normas da sucessão legítima, a sucessão legitimária tem as suas próprias normas que não deixam de ter aplicação na sucessão legítima, o que se verifica, desde logo, pelas normas atinentes à legítima, mais concretamente atinentes ao seu cálculo e medidas de proteção.

Os sucessíveis legitimários encontram-se elencados no artigo 2157.º do CC sendo eles o cônjuge, os descendentes e ascendentes, e, de acordo com a norma citada, são extensíveis à sucessão legitimária as regras da sucessão legítima e os princípios observados no ponto 1.1 supra.

Fazendo uma breve comparação com o direito alemão, que revela alguma semelhança com o ordenamento jurídico português no respeitante aos sucessíveis legitimários, os herdeiros encontram-se divididos em quatro classes: os herdeiros de 1º classe são os descendentes do *de cujus*; na segunda classe encontram-se os ascendentes (pais), juntamente com os seus descendentes (irmãos e sobrinhos); na terceira classe temos os ascendentes de 2º grau (avós) e seus descendentes, integrando também esta classe os tios e primos do *de cujus*; por último, na quarta classe temos os ascendentes de 3º grau (bisavós do falecido) e seus descendentes, nos termos do disposto nos artigos 1924.º a 1928.º do *BGB*. Já relativamente ao cônjuge, a quota parte da herança a que este tem direito depende do regime de casamento pelos mesmos adotado. Assim, caso sejam casados entre si sob o regime da comunhão geral de bens (*Gütergemeinschaft*) ou pelo regime da separação de bens (*Gütertrennung*), em caso de concurso com os herdeiros da primeira classe, o cônjuge tem direito a receber um quarto da herança (1924 do *BGB*), independentemente do número de herdeiros existentes da primeira classe. Em caso de concurso com herdeiros da segunda classe ou com os avós, o cônjuge tem direito a metade da herança. Excecionando os avós, os herdeiros da terceira classe não têm direito a herdar se o autor da herança tiver deixado cônjuge. Na hipótese de serem casados entre si sob o regime da comunhão de adquiridos (*Zugewinngemeinschaft*), o cônjuge tem direito a

[105] Neste sentido *vd.* FERNANDES, Luis A. Carvalho, ob. cit., pp. 399 a 401.

herdar, além de um quarto da herança supramencionado, mais um quarto, o que perfaz o total de metade da herança, em caso de concurso com os descendentes. Em caso de concurso com os ascendentes de 1º grau o cônjuge tem direito a receber, além de metade da herança, acrescido de mais um quarto, perfazendo o total de três quartos da herança, de acordo com os artigos 1371.º e 1931.º n.º 1 e 3 do *BGB*. O cônjuge, caso suceda juntamente com os herdeiros de 2ª classe ou avós, tem direito a herdar, além da sua quota parte da herança, os bens que compõem o agregado familiar (*Haushaltgegenstände*), que abrange os objetos de uso doméstico necessário e aos presentes de casamento (*Hochzeitsgeschenke*), de acordo com o disposto no artigo 1932.º do *BGB*. No entanto, caso haja cônjuge sobrevivo e herdeiros de primeira classe, o cônjuge apenas herda tais objetos na medida do necessário para a adequada manutenção da sua casa. Ademais, o regime de separação de bens apresenta ainda uma especificidade quando haja concurso entre o cônjuge e um ou dois filhos. Nesse caso, o cônjuge e os filhos herdam em partes iguais, nos termos do artigo 1414.º do *BGB*. Nos termos do n.º 2 do mesmo artigo, o cônjuge sucede na totalidade da herança caso não haja descendentes ou ascendentes, nos termos do artigo 1931.º do *BGB*.

Nos termos do disposto no artigo 2158.º do CC, a legítima do cônjuge, se não concorrer com os descendentes nem ascendentes, é de metade da herança. Em caso de concurso, a legítima do cônjuge e filhos é de dois terços, ao abrigo do artigo 2159.º n.º 1 do CC. Caso não haja cônjuge sobrevivo, a legítima dos filhos é de metade ou dois terços da herança, conforme exista só um filho ou dois ou mais (2159.º n.º 2 do CC). Os descendentes do segundo grau e seguintes têm direito à legítima que incumbiria ao seu ascendente, sendo a parte de cada um estabelecida nos termos previstos para a sucessão legítima (2160.º do CC).

A legítima do cônjuge e ascendentes, em caso de concurso, é de dois terços da herança. Se o autor da sucessão não deixar cônjuge sobrevivo nem descendentes, a legítima dos ascendentes é de metade ou de um terço da herança, conforme forem chamados os pais ou os ascendentes do segundo grau e ss. (2161.º do CC).

Notemos que a sucessão legitimária abarca como favorecidos os familiares de grau mais próximo ao autor da sucessão, independentemente do laço afetivo que estes possam ter simplesmente por serem o cônjuge, descendentes ou ascendentes, e exclui indivíduos que possuam laços afetivos com o autor da sucessão, que hajam prestado cuidados e apoio ao longo da vida do mesmo ou que hajam sido de alguma forma mais relevantes e essenciais na vida do autor da sucessão, do que os familiares do grau mais

próximo. Precisamente por esse motivo é que criticamos o sistema sucessório português, por considerarmos que se revela injusto que indivíduos que durante toda uma vida prestaram cuidados ao autor da sucessão, que se preocuparam, que foram desenvolvendo laços emocionais e afetivos mais estreitos do que os familiares de grau mais próximo, não tenham qualquer direito a herdar do autor da sucessão, a não ser por via da quota disponível, que exige que o *de cujus* haja deixado testamento.

2.3. Da legítima e da sua proteção

O conceito de legítima pode dizer respeito à legítima objetiva, global ou quota indisponível[106]. PEREIRA COELHO entende que legítima global e quota indisponível dizem respeito à mesma realidade, contudo, observada sob pontos de vista distintos: do ponto de vista dos herdeiros legitimários, que têm direito a uma legítima globalmente considerada; do ponto de vista do autor da sucessão, uma quota indisponível. Mas, acrescenta o Autor, podemos também abordar e legítima para designar a legítima a que cada herdeiro tem direito, i.e., o seu quinhão hereditário[107].

No que concerne à natureza jurídica da legítima, o tema tem sido discutido pela doutrina, confrontando-se duas conceções fundamentais: a legítima como parte da herança (*pars hereditatis*) e a legítima como uma parte do valor desses bens (*pars bonorum*)[108]. Segundo a tese da legítima como *pars bonorum*, o legitimário é um verdadeiro credor da herança, não tendo, assim a posição de verdadeiro herdeiro, mas tem o direito a um valor abstrato correspondente à sua legítima. Para a teoria *pars hereditatis*, a legítima representa uma parte (ou quota) da herança, calculada segundo o artigo 2162.º do CC. CRISTINA DIAS acrescenta que o legitimário surge como um legatário, recebendo certos bens[109]. Os argumentos utilizados pela nossa doutrina para a defesa da legítima como parte dos bens da herança, resultam, desde logo, em função de o próprio artigo 2156.º do CC conceituar a legítima como "porção de bens", por força do princípio da intangibilidade da legítima (artigo 2163.º do CC) e ainda em função de a redução das liberalidades inoficiosas muitas vezes ser feita em espécie e não em valor (2174.º)[110]. Em

[106] Neste sentido, COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., p. 217 e DIAS, Cristina Araújo, ob. cit., p. 209.
[107] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., p. 217. No mesmo sentido DIAS, Cristina Araújo, ob. cit., pp. 209 e 210.
[108] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., p. 218; CORTE REAL, Carlos Pamplona, ob. cit., pp. 334 e 335; DIAS, Cristina Araújo, ob. cit., p. 210; FERNANDES, Luis A. Carvalho, ob. cit., p. 402.
[109] DIAS, Cristina Araújo, ob. cit., p. 210.
[110] CAMPOS, Diogo Leite de, ob. cit., pp. 233 e 234; COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., p. 218; DIAS, Cristina Araújo, ob. cit., p. 210 e FERNANDES, Luis A. Carvalho, ob. cit., p. 402.

sentido diverso, CORTE REAL parece ir no sentido de considerar a legítima como uma parte do valor dos bens da herança: "O herdeiro legitimário, como afinal o herdeiro em geral, é um adquirente *mortis causa* (especial) que, tal como o legatário, surge como um credor da herança relativamente ao valor da sua quota legitimária. Crédito que se pagará, após o dos legados, e que está envolvido numa teia jurídica protectora, essa sim bem vigorosa e que lhe permite pagar-se pelo *donatum* mesmo que não haja bens no *relictum*. Aí residirá o cerne do direito à legítima. Tudo se reconduz, afinal, a saber se, e em que medida, o conceito de herança se altera para efeitos do cálculo da legítima, e, em geral, da sucessão legitimária."[111]

DUARTE PINHEIRO acrescenta ainda uma terceira conceção no âmbito da natureza jurídica da legítima: *pars valoris*. A legítima é considerada uma *pars valoris* quando os legitimários não têm o estatuto de sucessíveis em sentido estrito, ou seja, não são beneficiários de uma transmissão por morte. Ao invés, detêm apenas a qualidade de credores de um direito pecuniário, que deve ser satisfeito pelos herdeiros legais ou aqueles designados na sucessão. Isso é patenteado no direito alemão, onde a legítima é essencialmente uma *Geldforderung*, de acordo com os artigos 2303 e 1967 II do *BGB.*[112]

Em nossa opinião, sufragamos a tese perfilhada pela doutrina maioritária, de que a legítima corresponde a uma parte dos bens da herança, cujo cálculo deve ser efetuado nos termos do disposto no artigo 2162.º do CC. Podem existir vantagens em considerar que a legítima constitui um direito de crédito, na medida em que os herdeiros pretendam receber um valor pecuniário. Consideramos, contudo, que no ordenamento jurídico português sucedem efetivamente a uma parte dos bens da herança e não a uma parte do valor desses bens. Isto porque, em primeiro lugar, o próprio artigo 2156.º se refere a uma "porção de bens". Em segundo lugar, a redução das liberalidades inoficiosas é feita em espécie, na maioria das vezes, razão pela qual perfilhamos o entendimento de que a legítima corresponde a uma parte dos bens da herança, deixando tal de ser justificável se a legítima correspondesse ao direito a um valor abstrato. Por último porque o próprio preceito contido no artigo 2163.º do CC, que consagra o princípio da intangibilidade da legítima, tendo como escopo proteger os herdeiros legitimários garantindo que estes recebam um mínimo da herança, estatui que o testador não pode designar a porção de bens que devem preencher a legítima, contra a vontade do herdeiro. Ou seja, se os herdeiros não tivessem direito aos bens da herança, mas apenas a um valor desta, o autor

[111] CORTE REAL, Carlos Pamplona, ob. cit., p. 335.
[112] PINHEIRO, Jorge Duarte, ob. cit., p. 371.

da sucessão não poderia indicar quais os bens nem impor encargos sobre esses bens, deixando o disposto no artigo 2163.º do CC de ter qualquer sentido, se a legítima não correspondesse a uma parte dos bens da herança.

O autor da sucessão encontra-se limitado no que diz respeito à disposição dos seus bens, uma vez que de acordo com o disposto no artigo 2163.º do CC a sua vontade depende do consentimento dos seus herdeiros.

Segundo LEITE DE CAMPOS, o princípio da intangibilidade da legítima pode ser interpretado tanto de acordo com uma vertente qualitativa, como de acordo com uma vertente quantitativa[113]. De acordo com a vertente quantitativa, esta tem por escopo garantir aos herdeiros legitimários o valor correspondente à sua legítima subjetiva, após calculado o valor do património hereditário e apurada a legítima global (ou quota indisponível), e a quota disponível. A proteção quantitativa da legítima concretiza-se pelo regime da deserdação (2166.º e 2167.º do CC) e pelo mecanismo da ação de redução das liberalidades inoficiosas, previsto nos artigos 2168.º a 2178.º do CC. Ou seja, se as liberalidades efetuadas pelo autor da sucessão, tanto em vida, como por morte, ofenderem a legítima objetiva (quota indisponível) e, consequentemente, as legítimas subjetivas dos herdeiros legitimários, serão reduzíveis na proporção do necessário para o preenchimento das legítimas. Assim, podemos concluir que, de acordo com o princípio da intangibilidade quantitativa da legítima, o autor da sucessão está impedido de privar o legitimário, de forma injustificada, do valor total ou parcial a que este tem direito por via da legítima.[114]

Já no domínio da vertente qualitativa do princípio da intangibilidade da legítima, o *de cujus* encontra-se impedido, contra a vontade do herdeiro legitimário, de substituir a sua legítima por uma deixa testamentária, determinar os bens que devam preencher a quota legitimária ou onerá-la com encargos (2163.º, 2164.º e 2165.º do CC).

À luz do princípio da intangibilidade da legítima na sua vertente qualitativa, encetemos por analisar o instituto da cautela sociniana, estipulado no artigo 2164.º do CC. Esta constitui na faculdade ao dispor dos herdeiros legitimários no caso de o *de cujus* ter deixado um usufruto ou uma pensão vitalícia a favor de um terceiro, violando, assim a legítima. Os herdeiros legitimários ficam com a possibilidade de cumprir o legado, assumindo o usufruto ou a pensão vitalícia ou de entregarem ao legatário a quota

[113] CAMPOS, Diogo Leite de, ob. cit., pp. 249 e ss. No mesmo sentido *vd*. FERNANDES, Luis A. Carvalho, ob. cit., pp. 431 e ss. e PINHEIRO, Jorge Duarte, ob. cit., pp. 195 e 196.
[114] Neste sentido PINHEIRO, Jorge Duarte, ob. cit., p. 195.

disponível, ficando desonerados de qualquer encargo sobre a sua legítima.[115] Não obstante a lei referir-se apenas ao usufruto e pensão vitalícia, este princípio deve ser estendido a outros encargos, como por exemplo se o testador tiver estipulado um fideicomisso sobre a legítima.[116] Mais uma vez, denotamos a prevalência dada aos familiares mais próximos do autor da sucessão face à sua vontade, uma vez que não obstante o legislador ter possibilitado a deixa de um usufruto ou pensão vitalícia a favor de um terceiro, atribuiu aos herdeiros um mecanismo de reação por forma a protegerem a sua legítima.

Ainda no domínio da vertente qualitativa do princípio da intangibilidade da legítima, existe, no ordenamento jurídico português, o mecanismo do legado em substituição da legítima, previsto no artigo 2165.º do CC, segundo o qual a lei faculta ao autor da sucessão a possibilidade de atribuir certos e determinados bens ao herdeiro legitimário, em substituição do seu quinhão legitimário[117]. Como o próprio nome indica, o legitimário não recebe a legítima, mas sim um legado, segundo o qual esgotará a sua posição[118]. Conforme resulta do teor do artigo 2165.º, o sucessor é livre de aceitar ou repudiar o legado, resultando da aceitação de um o repúdio do outro, nos termos do n.º 2 do referido artigo. Feita a notificação nos termos do artigo 2049.º n.º 1 do CC e o herdeiro nada declarar, considera o n.º 3 do artigo 2165.º que aceita o legado. Caso o legitimário aceite o legado, perderá o seu direito à legítima, ainda que o legado seja de valor inferior ao do seu quinhão hereditário, sucedendo, nesta circunstância, os seus descendentes por direito de representação (2039.º do CC) ou os restantes legitimários pelo direito de não decrescer.[119] Contudo, se o legado exceder o valor do quinhão hereditário do herdeiro legitimário, fica sujeito à redução da liberalidade por inoficiosidade.

Entrando no domínio da vertente quantitativa da intangibilidade da legítima, cumpre abordar o instituto da redução por inoficiosidade, previsto nos artigos 2168.º e ss. do CC, que assegura a proteção da legítima aquando da abertura da sucessão, conferindo, assim, um mecanismo de reação aos herdeiros legitimários, caso tenha havido uma violação da quota indisponível que lhes incumbe imperativamente. Ou seja, trata-se de

[115] COELHO, Francisco Manuel Pereira, ob. cit., p. 223.
[116] Neste sentido SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., p. 381.
[117] A este propósito, não se confunda este instituto com o legado por conta da legítima: o herdeiro legitimário continua a ter direito à legítima, não obstante tenha aceitado o legado. Se o legado não tiver preenchido a legítima, este terá direito a receber o que faltar para preenchimento integral da legítima.
[118] SOUSA, Rabindranath Capelo de, ob. cit., p. 372.
[119] CORTE REAL, Carlos Pamplona, ob. cit., pp. 301 e ss. e PINHEIRO, Jorge Duarte, ob. cit., pp. 342 e ss.

um meio de reação ao dispor dos herdeiros legitimários na hipótese de o falecido ter disposto de mais património daquele que podia. O artigo 2168.º do CC começa por elucidar que são inoficiosas as liberalidades, entre vivos ou *mortis causa*, aquelas que ofendam a legítima dos herdeiros legitimários, sendo tais liberalidades redutíveis, a requerimento dos herdeiros legitimários ou dos seus sucessores, na medida do necessário para que a legítima seja preenchida, de acordo com o disposto no artigo 2169.º do CC. O artigo 2171.º indica-nos a ordem segundo a qual se deve efetuar a redução: em primeiro lugar, as disposições testamentárias a título de herança, em segundo lugar, os legados e, por último, as liberalidades que hajam sido feitas em vida do autor da sucessão. Notemos que o legislador não foi rigoroso no critério estabelecido ao não abranger as doações *mortis causa,* sendo estas reduzidas após as disposições testamentárias a título de legado e anteriormente às doações feitas em vida.[120] Não obstante estas espécies de doação não terem sido abrangidas, podem ser reduzidas as doações *mortis causa* a favor de esposados e as doações *mortis causa* a favor de terceiros, ao abrigo dos artigos 1759.º e 1705.º n.º 3 do CC. De acordo com ANTUNES VARELA e PIRES DE LIMA "… a mancha da inoficiosidade tanto pode atingir, efectivamente, as liberalidades entre vivos (doações) e por morte (legados ou instituições de herdeiros), como as próprias despesas sujeitas a colação (art.ºs 2110.º, n.º 2 e 2104.º, n.º 2)."[121] Começando por analisar a redução das disposições testamentárias, pela leitura do artigo 2172.º do Código Civil, existem três regras: i) a redução só atingirá as liberalidades em vida se não for suficiente da redução das liberalidades por morte; ii) a redução deve ser feita proporcionalmente ao valor das deixas, primeiramente quanto à instituição de herdeiro e posteriormente quanto à instituição de legatário e iii) se o autor da herança tiver disposto que certas disposições prevaleçam sobre outras, as primeiras serão reduzidas se o valor das segundas não for suficiente para preenchimento da legítima.[122]

Já no atinente às liberalidades feitas em vida, também são três as regras a ter em conta: i) quando existir a necessidade de reduzir as liberalidades em vida por a redução das disposições testamentárias ser insuficiente, haverá que seguir-se a ordem cronológica a começar pela última; ii) a redução rateada, fazendo-se proporcionalmente entre todos os donatários, por ordem cronológica, respeitando tão e somente às doações da mesma

[120] CAMPOS, Diogo Leite de, ob. cit., p. 254.
[121] LIMA, Pires de, VARELA, Antunes, Código Civil Anotado, Volume VI, Art.ºs 2024.º a 2234.º, 1ª Edição, Coimbra Editora, 2011, p. 273.
[122] TELLES, Inocêncio Galvão, Sucessão Legítima e Sucessão Legitimária, ob. cit, p. 65.

data e iii) as doações remuneratórias, às quais são aplicáveis as mesmas regras no presente parágrafo, por força do n.º3 do artigo 2172.º do Código Civil.[123]

A redução das disposições testamentárias deve ser efetuada proporcionalmente, o que significa que se houver vários herdeiros cada um terá de sofrer uma redução proporcional ao seu quinhão hereditário (2172.º n.º 1 do CC). Vigoram duas exceções a esta regra da proporcionalidade: por um lado, é permitido ao autor da sucessão que, nas disposições testamentárias, atribua preferência a determinadas liberalidades em relação a outras, ao abrigo do n.º 2 do supramencionado artigo, concedendo-se, assim, relevância à sua vontade; por outro lado, nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, a lei atribuiu semelhante preferência às deixas remuneratórias. Estas destinam-se a remunerar um serviço que haja sido prestado ao testador, contanto que tal serviço não assuma a natureza de dívida exigível, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 941.º do CC[124].

2.4. Observações críticas

O cônjuge ocupa as primeira e segunda classes de sucessíveis em concorrência com os descendentes e ascendentes, conforme já referido anteriormente. O artigo 2139.º do Código Civil estatui que a partilha entre cônjuge e os filhos se faz por cabeça, dividindo-se a herança por tantas partes quantos forem os herdeiros. Mas esta regra sofre uma particularidade: a quota do cônjuge não pode ser inferior a uma quarta parte da herança. Notamos, desde logo, que o cônjuge assume uma posição privilegiada, independentemente da duração do vínculo matrimonial, do regime de bens do casamento ou do tipo de relacionamento que tinha com o falecido. Esta posição privilegiada destaca-se ainda mais de acordo com o disposto no artigo 2142.º do CC que estatui que não existindo descendentes, e o *de cujus* tiver deixado cônjuge e ascendentes, o cônjuge terá direito a duas terças partes e os ascendentes terão direito a uma terça parte da herança. Este estatuto privilegiado que o cônjuge sobrevivo assume é transferido também para a sucessão legitimária, de acordo com o disposto no artigo 2157.º do CC que dispõe que os herdeiros legitimários são o cônjuge, os descendentes e ascendentes, pela ordem e segundo as regras estabelecidas para a sucessão legítima.

[123] *Ibidem*, p. 66.

[124] Segundo o Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, datado de 26-09-2017 (processo: 5226/14.7T2SNT.L1.S1, Relator: SEBASTIÃO PÓVOAS), disponível em www.dgsi.pt as doações remuneratórias "são actos de gratidão que, divergindo, embora, da liberalidade pura, por terem ínsito um propósito de generosidade e uma espontaneidade, arredado de espírito interesseiro, como seja a expectativa de qualquer tipo de retribuição já que, na sua génese, nunca se encontra um dever jurídico de pagar."

Se o cônjuge sobrevivo e o falecido tiverem adotado o regime da comunhão geral de bens, o cônjuge sobrevivo terá direito à sua meação e será chamado a suceder numa quota da herança legítima igual ou superior à de cada um dos filhos do falecido, em caso de concurso com descendentes, ou numa quota que perfaz o dobro daquela que incumbe aos ascendentes, em caso de concurso com estes. Em nossa opinião, consideramos que este estatuto beneficiário do cônjuge sobrevivo se pode revelar imerecido, uma vez que ainda que em nada tenha contribuído para a formação do património familiar, tem, ainda assim, além do direito aos bens considerados comuns, o direito de herdar uma quota parte de metade do património do falecido.

Consideramos ainda que, atualmente, existe um aumento cada vez maior do número de divórcios, o que colabora cada vez mais para uma gradual depreciação do vínculo matrimonial, observado, na atualidade, como algo tendencialmente fortuito ou passageiro, razão pela qual deixou de se justificar o intuito visado pelo legislador ao conferir tamanha proteção ao cônjuge.

Observamos igualmente que não foram tidos em conta pelo legislador fatores como a proximidade de uma pessoa com o falecido, a prestação de cuidados ao falecido por familiares não tão próximos ou, por exemplo, a gestão do património do *de cujus* por determinada pessoa. Por exemplo, no direito alemão, reconhece-se o direito a uma compensação a um descendente quando tenha contribuído de modo especial na vida do *de cujus*, quer no âmbito pessoal, quer no âmbito patrimonial, de acordo com o 2057a do *BGB*. Ainda, de acordo com o mesmo artigo, o descendente que tenha cuidado do falecido durante um longo período de tempo tem igualmente direito a essa compensação. Outro fator igualmente injusto e não tido em conta pelo legislador é, por exemplo, dois ou mais filhos terem o direito a herdar exatamente nos mesmos termos, ainda que um deles não comunique com o pai há décadas, e ainda que, nos últimos dias da sua vida, não lhe tenha prestado alimentos ou os necessários cuidados exigíveis, em função da sua incapacidade. Outra crítica que fazemos ao atual regime da sucessão legítima é o facto de que um filho que tenha tratado mal o falecido e com ele não tenha mantido boas relações em vida tem direito a herdar por via deste regime, caso o *de cujus* não tenha disposto em sentido distinto, ou caso não tenha deixado testamento. Questionamos, ainda, se efetivamente se justifica que os familiares alargados do autor da sucessão, como por exemplo, tios, sobrinhos ou primos, herdem do *de cujus*, uma vez que, na maior parte das famílias, os vínculos afetivos são praticamente inexistentes. Pensemos no caso de um primo ou sobrinho do autor da sucessão que o tenha visto ocasionalmente em funerais ou

casamentos de familiares em comum, ou que se cruzam muito raramente. Pensamos que seria muito mais útil a atribuição, a título supletivo, do património do autor da sucessão a pessoas que com ele efetivamente tenham um estreito laço familiar e vínculo afetivo, a pessoas que tenham dependido dele nos seus últimos anos de vida, ou ainda a quem lhe prestou os devidos cuidados, alimentos, auxílio, apoio, ou seja, que tenha cooperado, colaborado e contribuído para o seu bem-estar, como por exemplo nos casos de deficiência ou incapacidade do falecido.

O fundamento da sucessão legitimária reside na proteção da família mais próxima do autor da sucessão, conforme já abordado anteriormente, proteção essa que não atende à vontade do autor da sucessão. Entendemos que esta excessiva proteção representa um claro limite à liberdade de disposição do seu património, limitando a eficácia da sucessão testamentária e das doações feitas em vida.

Consideramos que a sucessão legitimária pode representar uma violação do direito de propriedade, direito fundamental este previsto constitucionalmente, elencado mais concretamente no artigo 62.º da CRP. O direito de propriedade pressupõe o livre uso, fruição, disposição por parte dos respetivos titulares, podendo transmiti-los por vida ou por morte a quem entender e proíbe a sua privação sem ter por base critérios objetivos. Nessa medida, a sucessão legitimária, ao reservar uma quota que o *de cujus* não pode dispor livremente por ser legalmente destinada aos herdeiros legitimários, limita em muito o direito de livre transmissão do seu património. Acresce identicamente que não cremos que seja justo que determinada pessoa adquira o património do *de cujus* sem qualquer mérito, apenas porque têm um vínculo de parentesco com o mesmo. A quota indisponível é reservada aos herdeiros legitimários sem que tenham sido ponderados fatores como a necessidade do indivíduo de adquirir património, o vínculo afetivo entre ele e o *de cujus* ou mesmo a contribuição que alguém possa ter tido na prestação de auxílio e cuidados ao falecido, razão pela qual o ordenamento jurídico sucessório atual merece uma nova ponderação.

O instituto da redução das liberalidades inoficiosas que abordámos supra trata-se de um instituto que tem em vista proteger a porção de bens que cabe aos herdeiros legitimários, tendo o legislador atribuído a estes o direito de acionarem este mecanismo como forma de tutelar a família. Porém, por via deste instituto, consideramos que existe uma clara e excessiva violação do seu direito de livre disposição do património em vida, uma vez que a sua vontade, manifestada por via de doações que realizou a alguém em vida, pode vir a ser totalmente desvalorizada e desacreditada, podendo os donatários ver

as suas expetativas frustradas, tendo que entregar os bens que receberam do *de cujus* ou até mesmo entregar a quantia monetária correspondente aos herdeiros legitimários, ao abrigo do disposto no n.º 2 do artigo 2174.º do CC. Notemos que o *de cujus* poderia ter uma relação afetiva muito maior com aqueles, por lhe serem pessoas muito mais próximas, como por exemplo um grande amigo, ou a filha do seu cônjuge que desde pequena criou e com quem sempre viveu, ou um vizinho muito próximo que sempre prestou suporte e auxílio ao falecido, do que com os herdeiros legitimários, sendo nessa medida que consideramos que deverá haver lugar a uma reforma legislativa no âmbito do direito sucessório, de que trataremos mais adiante.

CAPÍTULO III – DA NECESSIDADE DE UMA REFORMA LEGISLATIVA

3. Algumas reflexões sobre a pertinência da manutenção da sucessão legitimária e da legítima: fatores preponderantes e análise doutrinal

A edição original do atual Código Civil português data de 25 de novembro de 1966. Uma análise da redação das disposições legais relativas à sucessão legitimária em ambas as versões, revela que, 56 anos decorridos aquando da sua promulgação, poucas foram as alterações sofridas. Dentre elas destacamos a posição do cônjuge que ocupava o quarto grau como herdeiro legítimo, ao abrigo do art.º 2133º al. d) do Decreto-Lei n.º 47344/66, de 25 de novembro, contudo, se a herança fosse devolvida aos irmãos e descendentes, o cônjuge sobrevivo teria direito de usufruto de metade da herança (2146.º)[125]. À data o cônjuge pertence à primeira e segunda classes de sucessíveis, nos termos do artigo 2133.º do atual Código Civil. Além disso, a quota que o cônjuge herda não pode ser inferior a um quarto da herança, em caso de concurso juntamente com os filhos, nos termos da 2ª parte do n.º1 do artigo 2139.º do Código Civil.

Porém, como sabido, o elemento histórico (o circunstancialismo que motivou a elaboração da lei), e o elemento teleológico (a finalidade que o legislador pretendia com a elaboração da lei, a sua razão de ser) são dois elementos que devem ser tidos em conta na interpretação das normas, o que consequentemente acaba por ter uma implicância no sentido de que a criação de cada diploma legal é manipulada pela conjuntura social à data da criação do mesmo.

Assim, o contexto social de 1966 – data da revogação do primeiro Código Civil que entrara a vigor em 1868, deixou, naturalmente, de se adequar ao contexto social de 2023 e os fundamentos que levaram à elaboração das soluções adotadas na versão originária do Código Civil português deixaram de existir. Senão vejamos.

Pese embora o aumento populacional ocorrido entre 1961 e 2022[126], adveio um decréscimo da população que trabalhava no setor primário (agricultura), tendo passado de um total de 1.445.017 em 1960 para um total de 130.145, em 2021[127] em virtude de

[125] CAMPOS, DIOGO LEITE DE, O estatuto sucessório do cônjuge sobrevivo, in Revista da Ordem dos Advogados, ano 50º, Vol. II, 1990, p. 453.

[126] Notemos que no ano de 1961 o total de habitantes em Portugal era de 8.929.315, tendo passado para 10.444.242 no ano de 2022. FFMS (1961-2022) População. Lisboa. Pordata, acedido a 23 de outubro de 2023, disponível em: https://www.pordata.pt/portuga l/populacao+residente+total+e+por+grupo+etario-10

[127] FFMS (1974-2022) População Empregada: total e por setor de atividade económica. Lisboa, Pordata, acedido a 24 de outubro de 2023, disponível em https://www.pordata.pt/db/portugal/ambiente+de+consulta/tabela

uma movimentação populacional em grande escala do interior para o litoral bem como para as grandes cidades, e onde adveio um maior investimento no âmbito do setor terciário (comercialização de bens e prestação de serviços), o que, consequentemente, infirmou hoje um dos principais fundamentos da sucessão legitimária: colaboração do agregado familiar para a construção, conjuntamente, de um património familiar[128], algo que era bastante característico do ramo agrícola.

Explorando uma perspetiva alternativa, é possível identificar um padrão comum de considerável investimento por parte dos progenitores na educação dos seus filhos, muitas vezes contribuindo com o auxílio financeiro até uma fase mais madura, a fim de facilitar o seu ingresso no mercado laboral e a poupança dos recursos necessários para produzirem o seu próprio património.

De acordo com os dados fornecidos pela PORDATA, em 1970 a esperança média de vida era de 67,1 anos, tendo em 2021 aumentado para os 81 anos[129]. Assim, com o incremento da esperança média de vida e a consequente média de idades com que as pessoas hoje em dia herdam, a herança surge quando os descendentes do falecido estão já numa etapa mais madura da vida: casados, com filhos, habitação própria e um trabalho estável, o que acarreta que já não se encontram dependentes dos progenitores, em termos económicos.

A este respeito, conforme entendimento de CARVALHO FERNANDES, vozes não faltam a opor-se a esta garantia de atribuição social a uma certa parte da herança, implicando consequências negativas que são desaconselhadas. Assim, a sucessão legitimária conduziria, com frequência, à aspersão das unidades produtivas, uma vez que determina a sua distribuição entre os beneficiários da legítima, sendo, igualmente, um fator que coopera para o decremento do estímulo de trabalhar e produzir, levando os sucessíveis legitimários a adquirir a esperança de viver à custa da herança. Defende ainda, o mesmo Autor, que esses "males" são suscetíveis de ser afastados, caso ao *de cujus* seja reconhecida uma maior liberdade de dispor dos seus próprios bens.[130] Manifestamos o nosso assentimento a este raciocínio, uma vez que, conforme já *supra* referido, a limitação

[128] DIAS, Cristina Araújo – Lições de Direito das Sucessões, cit., pp. 28 e ss.
[129] FFMS (1970-2021) População. Lisboa. Elementos retirados da Base de Dados PORDATA, acedido a 24 de outubro de 2023. Disponível em: https://www.pordata.pt/portugal/esperanca+de+vida+a+nascenca+total+e+por+sexo+(base+trienio+a+partir+de+2001)-418
[130] FERNANDES, Luís Carvalho – Lições de Direito das Sucessões, cit., pp. 29 e ss. Em sentido idêntico LIMA, Alberto Pires de, Fundamento e Legitimidade do Instituto Sucessório, Coimbra, 1929, Coimbra Editora Lda., p. 67.

que vigora no ordenamento jurídico português da liberdade de testar, conduz a inúmeras discrepâncias e arbitrariedades na ordem social e familiar, como por exemplo o desrespeito pela vontade do *de cujus*, na medida em que as regras que lhe são impostas podem não refletir a sua vontade efetiva na distribuição dos bens, os familiares com menos poder económico recebem a mesma quota da herança que os familiares com maior poder económico, o que resulta em desigualdades injustas, o que consequentemente levará a conflitos familiares. Mas mais, consideramos que a partilha dos bens da herança entre vários herdeiros legitimários pode ter várias implicações económicas negativas, dentre elas, a título exemplificativo: a divisão do bem poderá torná-lo menos produtivo, na medida em que pode acarretar uma maior dificuldade de coordenação e gestão entre os diferentes proprietários; poderá também levar a vendas forçadas dos bens por forma a que os herdeiros consigam dividi-lo entre eles, o que pode implicar uma perda monetária significativa.[131] Observamos igualmente que as imposições e exigências impostas pelo nosso ordenamento jurídico poderão levar a que os herdeiros do *de cujus* deixem de ter incentivo para trabalhar, caso tenham conhecimento que irão garantidamente herdar do autor da sucessão, nos termos e quotas que o nosso ordenamento jurídico consagra que já foram *supra* descritas e que consideramos manifestamente elevadas.

DOUGLAS HOLTZ-EAKIN efetuou uma análise acerca das declarações de IRS sobre o comportamento das pessoas no mercado de trabalho antes e depois de receberem heranças. O Autor cita Andrew Camegie que opinou no sentido de que "um pai que deixa ao filho uma avultada riqueza, na maior parte das vezes reduz os talentos e as faculdades do filho, acabando por levá-lo a uma vida menos útil e menos digna do que levaria de outra forma". A conclusão sobre este estudo é que quanto mais avultado o valor da herança, mais probabilidades existem de abandono do mercado de trabalho, i.e., os indivíduos que recebem uma herança de avultado valor diminuem a sua participação no mercado de trabalho. A título exemplificativo, famílias compostas por uma ou duas pessoas que receberam heranças de valor superior a 150.000 dólares tinham três vezes maior probabilidade de reduzir a zero a sua participação no mercado de trabalho do que as famílias que receberam uma herança de valor inferior a 25.000 dólares. Além disso, as famílias que receberam heranças de valor elevado, ao permanecerem no mercado de trabalho, registaram um crescimento dos rendimentos inferior ao das famílias que receberam uma herança de valor mais baixo. Tal acaba por ser consistente com o facto de

[131] Por exemplo, no caso de venda de uma casa ou de uma empresa por os herdeiros não chegarem a acordo sobre a divisão dos bens, poderá originar uma perda do rendimento que era gerado.

que o recebimento de heranças reduz a manutenção dos indivíduos no mercado de trabalho.[132] Ora, não obstante o presente estudo ser com base em dados estatísticos concretos e reais, consideramos que é importante efetuar uma apreciação crítica, no sentido de atentar ao fator causa/efeito. Por outras palavras, esta correlação pode não implicar necessariamente uma causalidade direta e há que ponderar se existem outros fatores em jogo, na medida em que o abandono do mercado de trabalho pode não ser necessariamente a causa direta de recebimento da herança. Outra apreciação crítica que fazemos é o facto de que o estudo não considera todos os fatores que influenciam a decisão de abandonar o mercado de trabalho, como por exemplo a saúde ou outro tipo de prioridades na vida dos indivíduos. Por último, o estudo reporta-se a um período específico entre 1982 e 1985, pelo que as conclusões firmadas nesse estudo podem já não ter a mesma aplicabilidade no atual cenário.

FERNANDO NOGUEIRA faz uma análise interessante e resumida sobre a evolução sociológica da conceção de família, que consideramos que é igualmente pertinente no âmbito do presente estudo. A família tradicional era determinada por uma distribuição rígida de papéis estabelecidos de acordo com o género e a idade, ou seja, as tarefas que incumbiam ao agregado familiar eram repartidas de acordo com um esquema padronizado segundo o qual ao pai cabia a tarefa de sustentar a família e garantir a autoridade familiar, enquanto à mãe cabia a tarefa de desempenhar as lides domésticas e bem assim a educação dos filhos, cuja obrigação era o dever de respeito e obediência e bem assim a execução das tarefas mais simples. Assim, a família destinava-se a ser o apoio patrimonial para a sobrevivência dos membros que a integravam e ainda desempregados, que frequentavam a escola, do hospital, sistema de segurança social em caso de doença ou incapacidade, justificando-se assim a sobrevalorização da instituição familiar em detrimento da individualidade de cada um dos seus membros. Contudo, inúmeros acontecimentos entretanto ocorridos originaram as mais diversas transformações socioeconómicas que transformaram este contexto familiar. Desde o início da revolução industrial, observamos o deslocamento da população das zonas rurais para os centros urbanos industriais, resultando na dispersão das unidades familiares pelas cidades e a forma de sustento das famílias transformou-se. O foco mudou da preservação do património familiar para o valor atribuído ao trabalho de cada elemento, alterando assim a distribuição dos papéis familiares, que passou a ser baseada nas aptidões e

[132] HOLTZ-EAKIN, DOUGLAS, The Carnegie Conjecture: Some Empirical Evidence, *in* The Quarterly Journal of Economics, Princeton University, n.º 302, 1993, pp. 4 e ss.

habilidades de cada indivíduo em detrimento da sua idade ou género. Neste contexto, o Estado assumiu um papel mais ativo na satisfação das necessidades culturais e na prestação de apoio social à comunidade, abarcando a concessão de diversos subsídios, reformas, cuidados médicos e serviços educativos públicos, funções que anteriormente foram sempre desempenhadas essencialmente pela família, tendo dessa forma contribuído para que a família perdesse as funções sociais e económicas que até então lhe eram peculiares. Além disso, a posição social da mulher experimentou uma transformação significativa ao ingressar no mercado de trabalho para responder à crescente demanda por mão de obra devido ao contínuo crescimento industrial. Isso permitiu que as mulheres colhessem os frutos do seu próprio trabalho e se tornassem menos dependentes economicamente dos maridos, o que deu origem ao movimento de emancipação feminina, contribuindo, assim, para o progresso da estrutura familiar. Consequentemente, a natureza institucional do núcleo familiar foi relegada para segundo patamar, verificando-se um aumento do foco na individualidade de cada membro da família, que é corroborado pelo facto de as funções domésticas e educativas serem, maioritariamente, exercidas conjuntamente pelo marido e pela mulher, aliado ao facto de que o objetivo atual de constituir família foca-se essencialmente na estabilidade emocional e psicológica, que em larga escala contribui para uma realização pessoal.[133] Consideramos que todos estes fatores descritos que levaram a que o suporte patrimonial dos membros que integravam a família se fosse perdendo cada vez mais com o tempo, e a consequente crescente valorização do trabalho de cada indivíduo que compunha a família, justifica uma nova ponderação dos fundamentos da sucessão legitimária no sentido de se proceder a uma reforma legislativa no campo sucessório.

Analisemos agora a dinâmica familiar de um ponto de vista estatístico. Os casamentos registados em 1966 desceram de 77.199 para um total de 36.952 em 2021[134]. Identicamente, verificou-se um aumento dos casais que vivem em união de facto, já que em 2001 havia 381.120 pessoas a viver em união de facto, tendo esse número subido para

[133] NOGUEIRA, Joaquim Fernando, A reforma de 1977 e a posição sucessória do cônjuge sobrevivo, in Revista da Ordem dos Advogados, ano 40º, Vol. III, 1980, pp. 667 e ss.
[134] Elementos retirados da Base de Dados PORDATA, acedido a 8 de agosto de 2023. Disponível em: https://www.pordata.pt/Portugal/Casamentos-16

1.008.604, em 2021.[135] Paralelamente, os filhos nascidos fora do casamento em 1995 era 19.972, tendo ascendido substancialmente para 50.329, em 2022.[136]

Da precedente análise verificamos que as relações de união de facto estão em ascensão, em detrimento do casamento, o que está a dar origem a um aumento significativo no número de filhos nascidos fora do âmbito matrimonial. Por um lado, podemos verificar que as funções ou benefícios tradicionalmente associados ao matrimónio, tais como a satisfação emocional mútua dos parceiros, o compartilhamento de recursos e compromissos através da criação de um núcleo de gestão financeira conjunta, a educação, socialização ou "aculturação" dos filhos (ou das gerações seguintes) podem ser igualmente alcançadas, de maneira eficaz, através da coabitação. Desta forma, o casamento deixa de ser essencial nos aspetos sociais, emocionais, culturais e económicos. A sensação de que o casamento não é mais uma necessidade é amplamente partilhada pela população, que tende a considerar a união de facto como uma relação comparável ou análoga ao matrimónio. No entanto, ainda existem muitos casamentos em grande escala devido a hábitos estabelecidos e, pelo menos em determinados contextos, devido a influências sociais e religiosas que promovem essa preferência.[137]

Consideramos que a decisão de optar pela união de facto em detrimento do casamento pode ser afetada por vários motivos, dentre eles o facto de as pessoas valorizarem cada vez a liberdade individual e a igualdade de género, o que leva a preferências por relações não formais como é o casamento ou mesmo pelo facto a união de facto representar uma opção mais simples, pois não requer custos associados, cerimónias, e pode ser dissolvida com maior facilidade do que o casamento.

CRISTINA ARAÚJO DIAS questiona se, em ordem a garantir a manutenção do património no seio familiar e a proteger certos familiares, será legítimo limitar o poder de disposição do *de cujus* por forma a que os herdeiros legitimários o recebam, sem para tal em nada se terem esforçado, nem tão pouco contribuído? A autora refere que se o autor da sucessão construiu ao longo da sua vida um património, muitas vezes sem o suporte ou contribuição por parte dos familiares, deveria ser livre dele na sua íntegra dispor, a favor de quem ele bem entender aquando da sua morte, por forma a privilegiar-se a

[135] Elementos retirados da Base de Dados PORDATA, acedido a 8 de agosto de 2023. Disponível em: https://www.pordata.pt/portugal/populacao+residente+em+unioes+de+facto+segundo+os+censos-2649

[136] Elementos retirados da Base de Dados PORDATA, acedido a 8 de agosto de 2023. Disponível em: https://www.pordata.pt/Portugal/Nados+vivos+de+m%c3%a3es+residentes+em+Portugal+fora+do+casamento+total+e+por+coabita%c3%a7%c3%a3o+dos+pais-1435-42990

[137] OLIVEIRA, Guilherme de, Textos de Direito da Família, Imprensa da Universidade de Coimbra, Fevereiro, 2016, pp. 101 e 102.

liberdade de testar em prejuízo da proteção da família. Acrescenta ainda que aos filhos que nunca prestaram apoio nem auxiliaram na velhice dos respetivos progenitores não deveria ser-lhes reservada uma quota da herança do autor da sucessão no momento da sua morte, comportando, assim, a sucessão legitimária uma limitação excessiva e exagerada do direito à propriedade privada prevista no artigo 62.º da CRP.[138]

Em sentido semelhante vai JORGE DUARTE PINHEIRO, levantando questionamentos relativamente à justificativa que respalda o direito automático dos herdeiros à aquisição de bens patrimoniais, independentemente de mérito próprio, baseando-se unicamente em vínculos familiares, sejam eles de parentesco ou conjugal, com o autor da sucessão. O Autor questiona ainda se não seria suficiente, aquando da morte do *de cujus*, estabelecer uma proteção imperativa da família que se manifestasse em obrigações de alimentos exigíveis à herança e em legados tendo como objeto a casa de morada da família e respetivo recheio. Justificando o seu raciocínio, acrescenta ainda que nos tempos atuais, a riqueza é essencialmente fruto do trabalho e de decisões individuais de capital, tendo a família perdido a sua antiga função de unidade de produção. Na versão originária do Código Civil de 1867, em regra, a quota indisponível correspondia a dois terços da herança (art. 1784.º). Na versão em vigor antes da entrada em vigor do Código Civil de 1966, a quota indisponível era inferior, passando a metade (art. 1784.º, na redação dada pelo Decreto n.º 19.126, de 16 de dezembro de 1930). Com a promulgação do Código Civil de 1966, a legislação portuguesa reintroduziu a possibilidade de reservar até dois terços da herança como legítima (em casos que envolvem a sucessão de vários filhos e, após a Reforma de 1977, quando há concurso entre o cônjuge, descendentes e ascendentes). Essa possibilidade de a quota indisponível alcançar frequentemente dois terços do património do *de cujus*, incluindo o *donatum*, composto por bens que já não pertencem ao autor da sucessão na data do seu falecimento, demonstra a priorização da proteção da família sobre a liberdade de disposição. Esta prevalência, algo excessiva para o Autor, de um valor em detrimento do outro, ambos reconhecidos pela Constituição, pode ser atenuada, no contexto da sucessão legitimária, seja por disposições legais específicas (como a colação, legado por conta da legítima, a cautela sociana, a deserdação, incluindo a partilha em vida), seja por interpretações doutrinárias que favorecem a imputação prioritária na legítima das doações feitas a

[138] DIAS, Cristina Araújo, A proteção sucessória da família – notas críticas em torno da sucessão legitimária, in Autonomia e heteronomia no Direito da Família e no Direito das Sucessões, Coimbra, Almedina, 2016, pp. 458 e ss.

herdeiros e a imputação secundária na legítima das doações feitas aos mesmos herdeiros, quando a quota disponível se revela insuficiente. A legislação portuguesa tem sido alvo de críticas devido à posição considerada excessivamente privilegiada conferida ao cônjuge, especialmente em comparação com os filhos, incluindo aqueles que ainda são menores. Tais críticas baseiam-se no facto de que a lei concede ao cônjuge uma parte da herança em propriedade, em vez de um usufruto, e também pelo facto de a legislação não articular de maneira adequada os benefícios sucessórios do cônjuge com o regime de bens do casamento. De acordo com DUARTE PINHEIRO, as observações feitas sobre a posição do cônjuge como herdeiro legítimo comum também são aplicáveis, com igual ou maior relevância, na análise do seu estatuto como herdeiro legitimário.[139] Em nossa opinião, a posição privilegiada do cônjuge revela-se desproporcional, tendo em conta que os filhos são os herdeiros naturais e diretos do *de cujus*. Pensamos ser fundamental reavaliar e ajustar a posição do cônjuge na sucessão legitimária, a fim de assegurar uma abordagem mais equitativa e justa que leve em consideração os interesses de todos os herdeiros, sem conceder ao cônjuge uma vantagem desproporcional em detrimento dos filhos. A reforma neste sentido poderia promover uma maior harmonia e coerência no sistema sucessório português, refletindo os princípios de igualdade e justiça que são essenciais num contexto jurídico contemporâneo.

DANIEL MORAIS analisa a situação da necessidade e idade dos filhos quando herdam, referindo que a situação individual de cada um dos filhos, as relações especiais com o *de cujus*, o facto de terem tomado conta dele ou de o terem auxiliado no seu negócio não é tida em conta no momento em que lhes é atribuída a sua quota legitimária. O autor acrescenta ainda que a igualdade deve ser mantida, por corresponder à opinião dominante entre as pessoas, e por ser a mais prática e mais simples.[140] Não concordamos com tal entendimento nem tão pouco justificação, uma vez que ainda que o princípio da igualdade esteja consagrado constitucionalmente, sendo intrínseco a um estado democrático como o é Portugal, poderá dar origem a injustiças, que, devem igualmente ser tidas em conta num estado de direito democrático. Consideramos que o que é igual deve ser tratado de forma igual, mas já não se deve tratar de forma igual o que é diferente, uma vez que, muitas vezes, o tratamento diferenciado entre os filhos pode ser justificado, na medida em que há filhos que podem dar um maior apoio aos seus progenitores em caso de velhice

[139] PINHEIRO, Jorge Duarte, ob. cit., pp. 210 e ss.
[140] MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva, Autodeterminação sucessória por testamento ou por contrato, Cascais, 2016, Princípia Editora, p. 63.

ou invalidez, devendo procurar criar-se uma solução que permita quebrar a igualdade entre os filhos no prisma sucessório. Atentemos, por exemplo, ao caso em que um filho tenha um poder económico manifestamente superior ao outro filho, tendo este último, consequentemente, uma necessidade muito superior àquele. Consideramos, assim, que seria justo que aquele quem tem poder económico manifestamente inferior herde numa proporção maior do que aquele que tem um poder económico superior, por se revelar o mais justo no caso concreto. Assim, por forma a ultrapassar a situação e evitar injustiças, consideramos como solução legítima, por exemplo, o *de cujus* deixar em testamento que o filho com poder económico inferior deve herdar numa quota superior ao que tem maior poder económico, uma vez que somos do entendimento que o autor da sucessão não deve ser privado de dispor do seu património aquando da sua morte.

De acordo com PIRES DE LIMA, "nós somos levados à conclusão de que todos os obstáculos que a lei venha impor à liberdade de disposição se devem reputar absurdos inaceitáveis, com tendência para desaparecerem num futuro mais ou menos próximo. Com efeito, não podemos admitir que um indivíduo, mediante a garantia legitimária, se deva considerar rico ou pobre por simples disposição da lei; uma semelhante regulamentação jurídica, tem por consequência fomentar-se, à sombra protetora da lei, a improdutividade de todos quantos, ou pelo menos de uma grande parte daqueles, cujos pais ou outros ascendentes, por quaisquer circunstâncias, possuam meios de fortuna que, por destino legal, lhes tenham de vir a pertencer necessariamente."[141]

PIRES DE LIMA questiona se, quando os herdeiros legitimários asseguram as suas futuras condições de vida por meio da quota legítima, e quando, com a expectativa de uma herança futura, optam por se abster de qualquer atividade económica produtiva, é justificável que o legislador proteja e garanta essas passividades económicas. De igual forma, questiona o Autor qual o benefício do Estado e da sociedade ao permitir a continuidade, muitas vezes contestável, de famílias compostas por indivíduos que optam por não participar na vida económica e vivem, de forma improdutiva, às custas do esforço e trabalho de terceiros, sem oferecer uma atividade recíproca compensadora, como é esperado de todos os membros que constituem a sociedade.

Além disso, o Autor refere que não se conseguirá a continuidade familiar com o sistema de devolução obrigatória de bens aos herdeiros legitimários, uma vez que indivíduos nas condições mencionadas podem ser propensos ao ócio abominável que

[141] PIRES, Alberto de Lima, Fundamento e Legitimidade do Instituto Sucessório, Coimbra, 1929, Coimbra Editora Lda., p. 67.

pode levar ao desenvolvimento de vícios e necessidades crescentes. Tal pode, por sua vez, levá-los à dissipação sucessiva dos bens que compõem o património familiar que seriam destinados a preservar o desejado vínculo da unidade e continuidade familiares. Perante tais consequências, que, como a experiência o ilustra, têm cooperado para a criação de uma classe social parasitária e perfeitamente inútil, prejudicial à vida económica, PIRES DE LIMA defende pela inadmissibilidade da legítima.[142]

A unidade e continuidade familiares não podem ser artificialmente criadas por meio de um instituto jurídico. A sua existência persiste entre os diversos membros do agregado familiar e perdurará através do facto natural da morte, com a transmissão dos bens, a qual encontra na sucessão testamentária a devida garantia. Se essa unidade e continuidade não subsistirem por si só, a preservação do património na família não é bastante para estabelecê-las, tornando, assim, a legítima inútil e desnecessária.[143]

Segundo PIRES DE LIMA, ao analisar os efeitos da devolução legitimária, é patente que, em vez de ser considerada uma fonte de continuidade familiar, na verdade, ela atua como um verdadeiro obstáculo a essa continuidade. Para o Autor, o argumento contra o fundamento que se apresenta em defesa da sucessão legitimária prende-se com o facto de que a instituição da legítima resulta na dispersão do património familiar, repartindo-o entre várias pessoas. Sucede que, com alguma frequência, os bens familiares mais significativos para a coesão e a continuidade da família são vendidos a terceiros alheios à família para cumprir a distribuição igualitária exigida pela lei. Portanto, a sucessão legitimária acaba por funcionar como um instrumento de destruição do património que a ideia de família tradicionalmente promovia como estável e sagrado ao longo das gerações.[144] Concordamos na íntegra com tal entendimento, uma vez que, analisada a realidade contemporânea, o que acontece é que os bens herdados, por forma a evitar disputas entre os herdeiros, acabam por ser vendidos a terceiros alheios ao núcleo familiar, por forma a que os herdeiros consigam receber a quantia monetária equivalente à quota a que por lei têm direito e que é o seu efetivo interesse. Portanto, o fundamento de manter no círculo do núcleo familiar o património do *de cujus* e da unidade e continuidade do património familiar não recupera acolhimento nos dias de hoje, na medida em que o que sucede na maioria das vezes é a dispersão e destruição de todo o património familiar. As razões para o efeito vão desde a necessidade imediata de obter

[142] *Ibidem*, p. 68.
[143] *Ibidem*, p. 71.
[144] *Ibidem*, p. 72.

dinheiro rápido, a incompatibilidade entre os interesses dos herdeiros, na medida em que alguns podem ter interesse em manter o imóvel como casa de morada da família, enquanto que outros preferem vender e com o produto da venda investir noutras oportunidades, a impossibilidade de manutenção dos bens, uma vez que esta implica o pagamento de impostos, seguros e/ou outros custos associados, que podem representar um peso financeiro que os herdeiros não conseguem fazer face e que em função disso se vêm deparados a vender forçadamente o bem. Nesta medida, consideramos que a realidade contemporânea destaca a necessidade de uma revisão cuidadosa do Direito das Sucessões.

Uma reflexão que consideramos pertinente encontra-se interligada à composição da riqueza, que se alterou significativamente ao longo do tempo. Nos tempos de antigamente, a riqueza estava fortemente centralizada na exploração agropecuária, cuja dispersão poderia ter efeitos socioeconómicos consideráveis e desvantajosos, como por exemplo na fragmentação da propriedade e consequente inviabilidade económica, uma vez que o cultivo de pequenas parcelas de terreno pode não gerar rendimento suficiente, ou mesmo a conflitos no âmbito familiar, na medida em que os herdeiros podem não chegar a um consenso em relação ao uso, gestão e/ou vendas das parcelas de terreno. Atualmente, a riqueza não se centra na natureza agrária, mas sim em valores mobiliários, na formação profissional e na capacidade de ganho.[145] E é precisamente nessa medida que a aplicação de um regime legal que vise evitar a dispersão do património familiar já não encontra fundamento no nosso ordenamento jurídico.

DUARTE PINHEIRO cita um excerto da dissertação de doutoramento de CORTE REAL, que considera que nos dias de hoje continua a ser bastante pertinente segundo o qual o Direito das Sucessões "por um lado tem vegetado à sombra de pressupostos historicistas algo desencontrados e por outro vem caindo na consagração de soluções tantas vezes formais e afastadas da realidade vivida que deveria enquadrar", no qual o Autor alerta para o salientar do "caráter vetusto do Direito das Sucessões, enfeudado em conceções tradicionais – uma dada conceção de riqueza, uma dada conceção de família – incapaz de qualquer significativo ajuste ao assalto economicista da vida de hoje".[146]

[145] Neste sentido OLIVEIRA, Guilherme de, Notas sobre o Projeto de Lei nº 781/XIII (Renúncia recíproca à condição de herdeiro legal), 2018, pp. 6 e 7.
[146] CORTE REAL, Carlos Pamplona, Da imputação de liberalidades na sucessão legitimária, Lisboa, Centro de Estudos Fiscais, 1989, p. 12. *in* PINHEIRO, Jorge Duarte, ob. cit., p. 29 e ss.

DUARTE PINHEIRO vai de encontro com CORTE REAL e faz uma reflexão que identifica as deficiências do Direito das Sucessões em vigor. Argui que o atual sistema favorece um tipo de riqueza que perdeu relevância na sociedade; não se adapta às manifestações contemporâneas e reiteradas de alocação de bens após a morte*;* revela uma parca consideração pela autonomia individual; mantém regras que foram concebidas para um modelo de família cada vez menos predominante, e baseia-se em soluções predominantemente formais. O autor argumenta que a estrutura do Direito das Sucessões permanece ancorada numa era pré-industrial, intrínseca a um período em que a propriedade imobiliária era o principal indicador de riqueza, enquanto, nos tempos atuais, a riqueza predominante é aquela construída a partir dos rendimentos do trabalho.

Acrescenta ainda o Autor que numa época em que a liberdade individual, é amplamente proclamada a sucessão legitimária apresenta-se como uma imposição pesada (2156.º e ss.). Ainda, num momento de pluralismo familiar, persiste um sistema de sucessão legal fortemente centralizado na família conjugal (2133.º n.º1 als. a) e b)); e numa época em que a justiça e equidade se revelam como uma inquietação, observa-se que as atribuições patrimoniais decorrentes da sucessão legal e dos instrumentos das vocações indiretas não se baseiam nem no mérito nem nas carências concretas dos seus beneficiários.[147]

Somos a crer que as razões que levaram o legislador a estabelecer o Direito das Sucessões atual na altura do Código Civil de 1966 já não mais vão ao encontro com a realidade social e familiar atuais, tendo deixado de ter razão de ser. A evolução social e económica tem moldado a vida da sociedade de uma maneira profunda e, no contexto de Direito das Sucessões, encontramo-nos ligados a tradições que muitas vezes carecem de relevância nos dias hoje. A evolução da economia e da sociedade resultou numa mudança significativa na composição da riqueza, a crescente valorização da liberdade individual deveria acompanhar o panorama da disposição dos bens após a morte no sentido de promover a autonomia privada. Consideramos igualmente que o foco exclusivo na família conjugal do direito sucessório se revela inadequado para grande parte da atualidade familiar.

Pensamos que o legislador deverá proceder a uma profunda análise das realidades familiares, das situações de conflito entre diversos membros da família, tendo identicamente em consideração jurisprudência, visto que são as decisões dos tribunais

[147] PINHEIRO, Jorge Duarte, ob. cit., pp. 29 e ss.

que contribuem para o conhecimento da realidade das famílias, ponderando critérios como a conceção social dominante sobre a família, à ordem natural dos afetos entre os familiares, aos laços de solidariedade que atualmente vigoram entre os elementos da família. Efetuado o estudo e ponderados as diversas razões e argumentos supra enunciados, somos da convicção que seguramente o ramo de Direito das Sucessões seria alvo de uma profunda reforma legislativa. As normas que regem a sucessão devem ser atualizadas de forma a espelhar as realidades sociais, económicas e familiares contemporâneas, de maneira que se tornem mais compatíveis com a atual sociedade.

CAPÍTULO IV – A SUCESSÃO LEGITIMÁRIA COMO LIMITE À LIBERDADE DE DISPOSIÇÃO DO PATRIMÓNIO

4. A Sucessão Legitimária e os seus Impactos na Autonomia Privada e no Direito de Propriedade: Uma Análise à Luz da Constituição da República Portuguesa

Conforme já abordado anteriormente, o direito sucessório português tem por base três princípios constitucionalmente consagrados: a proteção da família, o direito de propriedade privada e a sua transmissão por morte. O direito de propriedade privada encontra-se previsto no artigo 62.º n.º1 da CRP segundo o qual "a todos é garantido o direito à propriedade privada e à sua transmissão em vida ou por morte, nos termos da Constituição". De igual modo, o direito de propriedade privada também é um direito consagrado na Declaração Universal dos Direitos Humanos, no seu artigo 17.º: "Toda a pessoa, individual ou coletiva, tem direito à propriedade. Ninguém pode ser arbitrariamente privado da sua propriedade." O nosso Código Civil, pese embora não defina o conceito de propriedade, estatui, no seu artigo 1305.º, que "o proprietário goza de modo pleno e exclusivo dos direitos de uso, fruição e disposição das coisas que lhe pertencem, dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas." O direito de propriedade privada prevê a livre transmissibilidade do património, seja por vida, seja por morte, através do direito de testar e institui a norma da livre disposição para todos os direitos reais. O direito de propriedade privada pressupõe o direito de acesso à titularidade do direito de propriedade sobre os bens e o direito de transmitir esse direito.[148]

Ora, aquando da leitura das normas supra enunciadas, cremos que o princípio da propriedade privada sofre restrições, restrições essas que se prendem com a imposição de uma modalidade de sucessão – já aqui abordada, a sucessão legitimária, com a qual não concordamos, por limitar em demasia o direito de livre transmissão do autor da sucessão, razão pela qual pretendemos analisar se a imposição de tal modalidade de sucessão representa uma limitação ao direito de propriedade privada.

A função ordenadora do acesso ao património, por forma a permitir e regular a sua apropriação individual pertence ao Direito Civil. No âmbito do Direito Civil, é ao Direito das Sucessões que incumbe concretizar e manter a propriedade privada em caso de falecimento do seu titular.

O direito de propriedade pode ser caracterizado como um direito de domínio e é um direito absoluto. Conforme delineado por BAPTISTA MACHADO, este direito é

[148] XAVIER, Rita Lobo, Planeamento Sucessório e Transmissão do Património à Margem do Direito das Sucessões, ob. cit., p. 22.

protegido contra a interferência de terceiros que impeçam ou perturbem o exercício dos poderes que compõem o seu conteúdo.[149] Trata-se, assim, de um direito de exclusividade, conferindo ao seu titular a capacidade de excluir qualquer terceiro que procure interferir na esfera do seu direito. Em suma, o titular do direito de propriedade possui o controlo exclusivo sobre o uso e fruição dos bens abrangidos por esse direito, sem a interferência não autorizada de terceiros. A nossa Constituição concede proteção jurídica à propriedade privada por encará-la como um espaço de autonomia pessoal. Nesse sentido, a propriedade privada é entendida como um instrumento necessário para a realização de projetos de vida livremente concebidos, que são cumpridos com responsabilidade e que não podem nem devem ser interrompidos ou impedidos por interferências externas.[150]

JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS afirmam que da garantia constitucional da propriedade privada decorre, como se confirmará mais adiante, que as pessoas singulares e coletivas gozam do direito de ter bens em propriedade e, em geral, do direito de se tornar, por atos *inter vivos* ou *mortis causa*, titulares de quaisquer direitos de valor pecuniário – direitos reais, direitos de crédito, direitos materiais de autor, direitos sociais ou outros -, não podendo, pois, os direitos patrimoniais ficar reservados ao Estado ou ao sector cooperativo e social.[151] De acordo com J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, "o direito de propriedade designa um regime, uma relação privada de uma pessoa com determinados bens".[152]

A propriedade, de acordo com os artigos 1.º e 6.º da Constituição de 1822, artigo 145.º e § 21.º da Carta Constitucional, artigo 23.º da Constituição de 1838 e artigo 3.º e n.º 25 da Constituição de 1911, pode ser definida como "um direito sagrado e inviolável que tem qualquer português de dispor à sua vontade de todos os seus bens, segundo as leis". Na Constituição de 1933, ainda encontramos a menção da propriedade privada nos direitos e garantias individuais, mais especificamente no artigo 8.º, n.º 15. No entanto, é importante destacar que, ao contrário das versões anteriores da Constituição, esta não inclui uma disposição geral que obrigue à indemnização nos casos de expropriação por utilidade pública. A exigência de indemnização é aplicada apenas em relação ao domínio público, conforme estabelecido no artigo 49.º, parágrafo único. No artigo 35.º, incluído

[149] MACHADO, João Baptista, Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador, 19.ª Edição, Editora Almedina, Coimbra, 2011, p. 89.
[150] MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui, Constituição Portuguesa Anotada, Vol. I, Universidade Católica Editora, 2ª Ed., fevereiro 2017, p. 901.
[151] *Ibidem*, p. 898.
[152] CANOTILHO, J.J. Gomes e MOREIRA, Vital, Constituição da República Portuguesa Anotada, 4ª Edição, Vol. I, Ed. Coimbra, 2013, p. 801

no título relativo à "ordem económica e social," a Constituição estabelece que "a propriedade, o capital e o trabalho desempenham uma função social, em regime de cooperação económica e solidariedade, podendo a lei determinar as condições do seu emprego e exploração conforme à finalidade coletiva."[153]

No atinente à Constituição de 1976, é importante destacar dois pontos: (i) o direito de propriedade é movido da lista de direitos, liberdades e garantias para a categoria de direitos económicos, sociais e culturais, o que, embora não afete a sua estrutura, tem implicações significativas no sistema constitucional; (ii) além da definição ampla e geral contida no artigo 62.º, semelhante às constituições anteriores, inclusive no que diz respeito ao direito de indemnização, a Constituição desdobra o tratamento da propriedade em diferentes partes e para diferentes desígnios a serem prosseguidos.[154] Nos termos da CRP, são duas as espécies de direitos fundamentais: os direitos, liberdades e garantias, e os direitos e deveres económicos, sociais e culturais. Os primeiros, previstos nos arts. 24.º e ss. da CRP, traduzem-se nos direitos básicos de vivência numa sociedade democrática e constituem a base para a proteção dos interesses individuais e coletivos, assegurando a dignidade e autonomia das pessoas. A título exemplificativo, o direito à liberdade e à segurança, à integridade física e moral, à participação política e à liberdade de expressão, à participação na administração da justiça. Já no atinente aos segundos, estes encontram-se previstos nos arts. 58.º e ss. da CRP, e são sujeitos à existência de condições económicas, sociais e políticas para os concretizar e a sua falta de concretização não confere a um cidadão o direito de ser indemnizado nem o poder de obrigar o Estado a atuar. São exemplos o direito à habitação, ao trabalho, à segurança social, à propriedade privada e à qualidade de vida. A inserção sistemática do artigo 62.º revela que a propriedade privada constitui um importante instrumento da realização da democracia económica, social e cultural, nos termos do artigo 2.º, 2ª parte da CRP, de promoção da igualdade entre os portugueses, nos termos do artigo 9.º, al. e) da CRP, de correção das desigualdades na distribuição da riqueza e do rendimento, nos termos dos artigos 81.º, al. b), 103.º, n.º 1 e 104.º da CRP.

O direito de propriedade, sendo enquadrado dentro dos direitos, liberdades e garantias, era destacado pela sua natureza individual. Ao ser movido para a categoria de direitos económicos, sociais e culturais, o direito de propriedade acabou por adquirir uma

[153] Cfr. Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 257/92, processo n.º 60/90, 1ª Secção, Relator: Conselheiro Monteiro Diniz.
[154] *Ibidem*.

perspetiva mais ampla, sendo considerado não apenas como um direito individual, mas também como uma componente relevante para a ordem económica e social do país, implicando, assim uma obrigação do Estado em criar condições propícias para o exercício desse direito, especialmente no que diz respeito ao acesso equitativo à propriedade. Esta mudança sugere uma maior ponderação entre os interesses individuais associados ao direito de propriedade e os objetivos coletivos da sociedade, incluindo o desenvolvimento económico e a promoção do bem-estar social.

JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS asseveram que a fórmula e a localização do artigo 62.º, revelam que a propriedade tem uma dimensão de direito económico, social e cultural a acumular à de direito, liberdade e garantia, e, como tal "beneficia do regime aplicável aos direitos de liberdade".[155] Acrescentam que ainda que o direito de propriedade esteja inserido no título dos direitos e deveres económicos, sociais e culturais, bem poderia estar situado no título dos direitos, liberdades e garantias, "sem que isso importasse qualquer alteração substancial à essência, ao fundamento, à estrutura, ao conteúdo ou ao estatuto constitucional (…)" e que "nenhuma hesitação relevante pode haver acerca da qualificação do direito fundamental de propriedade (…), na medida em que constitui uma expressão imediata da igual dignidade de todos os seres humanos e na medida em que representa um instrumento jurídico (tutelado em normas fundamentalmente constitucionais) de realização da existência, da autonomia e do poder, protegendo o indivíduo contra ingerências (públicas e privadas) indevidas."[156] Manifestamos a nossa concordância com este entendimento, uma vez que o direito de propriedade reflete a importância da propriedade como um instrumento para o desenvolvimento económico, a justiça social e a preservação cultural. O direito de possuir e dispor de bens é inerente à condição humana, não podendo ser negado sem violar a dignidade que é intrínseca ao ser humano, representando, desta forma, um instrumento jurídico essencial para a realização da existência e autonomia dos indivíduos, por forma a garantir a sua liberdade e segurança.

O Tribunal Constitucional[157] tem reconhecido a propriedade como um elemento essencial para a autonomia das pessoas, afirmando que, mesmo que esse direito esteja

[155] MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui, ob. cit., p. 899.
[156] *Ibidem*, p. 899.
[157] Em acórdãos proferidos pelo Tribunal Constitucional: 391/2002, Processo nº 369/2001, 2ª Secção, Relator: Cons.ª Maria Fernanda Palma; Acórdão 139/2004, Processo n.º 732/02**,** 2ª Secção, Relator: Cons. Paulo Mota Pinto; Acórdão 159/2007, Processo n.º 537/99, Plenário, Relatora: Conselheira Maria Helena Brito; Acórdão 421/2009, Processo nº 667/2009, Plenário, Relatora: Conselheira Maria Lúcia Amaral.

incluído no conjunto de direitos e deveres económicos, sociais e culturais, a sua natureza e importância justificam, pelo menos em parte, a sua inclusão nos direitos clássicos de defesa, revestindo, em certa medida, natureza idêntica aos direitos, liberdades e garantias.

A redação do artigo 62.º da Lei Fundamental era a seguinte: "1 — A todos é garantido o direito à propriedade privada e à sua transmissão em vida ou por morte, nos termos da Constituição. 2 — Fora dos casos previstos na Constituição, a expropriação por utilidade pública só pode ser efetuada mediante pagamento de justa indemnização."

O artigo 62.º da Constituição estabelece as bases para a proteção do direito à propriedade privada e sua transmissão, seja por ato em vida ou por morte, nos termos previstos na própria Constituição. Este preceito constitucional é fundamental, mas a sua interpretação e aplicação dependem dos contextos em que se insere, levando em consideração diversos fatores da "função social" desse direito. Embora o direito de propriedade privada não esteja incluído no rol dos "direitos, liberdades e garantias" da Constituição, ele possui um regime jurídico específico, quando se trata de garantias, semelhante ao desses direitos, beneficiando assim da mesma proteção jurídica conforme o artigo 18.º da CRP.[158]

No entanto, é importante notar que, apesar desse regime, o direito de propriedade privada está submetido a várias limitações. Além dos limites estabelecidos diretamente pela própria Constituição, como no caso da propriedade de meios de produção, compreende-se que o direito de propriedade também está sujeito a restrições indiretas estabelecidas por lei. Tal sucede uma vez que a Constituição faz referência em vários locais à lei, e o próprio artigo 62.º compreende uma cláusula geral de expropriação por utilidade pública no seu número 2. Portanto, as restrições legais ao direito de propriedade privada são uma consideração essencial na sua aplicação.[159]

A CRP reconhece a propriedade privada como um direito fundamental, estabelecendo uma conexão intrínseca com o direito à autonomia privada. O direito de testar é uma prerrogativa do direito de dispor do autor da sucessão do seu próprio património, encontrando-se este direito vinculado à dignidade da pessoa humana bem como ao princípio da autodeterminação e outorga a cada indivíduo a liberdade de

[158] Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 257/92, processo n.º 60/90, 1ª Secção, Relator: Conselheiro Monteiro Diniz.
[159] *Ibidem.*

determinar as suas relações jurídico-privadas de acordo com o seu arbítrio.[160] O princípio da autonomia privada encontra fundamento nos artigos 26.º n.º 1 e 61.º da CRP.

Desta forma, o direito de propriedade, para além de garantir a continuidade das relações jurídicas do *de cujus*, visa igualmente expressar o princípio da autonomia da vontade enquanto reconhecimento de um autogoverno da esfera jurídica. Tal autonomia abarca a liberdade de cada indivíduo de estabelecer o destino do seu património em conformidade com a sua vontade.[161] Assim, a autonomia privada traduz-se no poder legitimado aos indivíduos de autorregulamentarem os seus interesses e autogovernarem a sua esfera jurídica, consistindo a esfera jurídica o conjunto de relações jurídicas de que uma pessoa é titular, sendo esta manifestada por via do negócio jurídico, essencialmente pelo contrato, enquanto ato de vontade, e igualmente pelo livre exercício de direitos e fruição dos próprios bens dos quais são titulares os indivíduos.[162]

O exercício do direito de propriedade deve observar os limites estabelecidos pela boa-fé, pelos bons costumes e pelo objetivo social ou económico, nos termos do artigo 334.º do CC. Além disso, é imperativo considerar as restrições decorrentes tanto de interesses privados, bem como de interesses públicos ponderados na legislação. Entre estas encontramos os condicionamentos impostos pela segurança, pela salubridade e pela estética ou pelos interesses urbanísticos das povoações, assim como certas restrições existentes em zonas de proteção.[163] O princípio da livre transmissibilidade do direito de propriedade continua a ser uma regra fundamental, mas deve ser entendido à luz das restrições que a lei estabelece, de modo a equilibrar o direito individual com o bem-estar da sociedade como um todo. As restrições visam garantir que a propriedade seja usada e transmitida de maneira apropriada e responsável, respeitando as normas legais e regulamentações que protegem os interesses públicos e particulares. Exemplos de restrições ao direito de propriedade privada são a expropriação por utilidade pública, nos termos do n.º 2 do artigo 62.º da CRP e artigo 1308.º do CC, mas igualmente as restrições ao direito de construir por motivos de estética ou de higiene, ou resultantes da proximidade de certas vias de comunicação ou de correntes de água ou exigidas por interesses de defesa militar, interesses de economia nacional, defesa da propriedade

[160] XAVIER, Rita Lobo, Planeamento Sucessório e Transmissão do Património à Margem do Direito das Sucessões, Universidade Católica Editora, Porto, 2016, p. 23.
[161] MARIANO, João Cura, Estudos em Homenagem ao Conselheiro Presidente Joaquim de Sousa Ribeiro, 1ª edição, Almedina, Coimbra, 2019, p. 761.
[162] XAVIER, Rita Lobo, Planeamento Sucessório e Transmissão do Património à Margem do Direito das Sucessões, Universidade Católica Editora, Porto, 2016, p. 23.
[163] NETO, Abílio, Código Civil Anotado, editora Coimbra, 17ª Edição, Lisboa, 2010, p. 1097.

florestal, dos valores artísticos e arqueológicos, pelo transporte de energia elétrica, pela defesa do meio ambiente.[164] Consideramos ainda que outra restrição ao direito de propriedade reside na sucessão legitimária, prevista nos artigos 2156.º ss. do CC e cujo fundamento reside na proteção da família, e pressupõe a assistência recíproca entre os membros da comunidade familiar, assim como a conservação na família do património, conforme já vimos no âmbito da presente dissertação.

O Direito das Sucessões está intimamente interligado ao modelo de organização jurídica de uma sociedade, especialmente no atinente aos princípios que orientam a distribuição dos bens e a aquisição dos benefícios que estes proporcionam. Nesse contexto, o princípio do reconhecimento da sucessão *mortis causa* é uma consequência direta do direito à autonomia privada.[165] Tal princípio reflete a ideia de que, numa sociedade que valoriza a propriedade privada, é necessário estabelecer regras e procedimentos para determinar a forma como os bens de determinado indivíduo serão distribuídos entre os seus herdeiros. A sucessão *mortis causa* é um mecanismo legal que garante que essa transmissão de bens ocorre de acordo com a vontade do falecido.

Num Estado de Direito democrático, que encontra alicerce na dignidade da pessoa humana, o direito à propriedade privada é um direito fundamental em relação aos poderes públicos. Contudo, a justificação de tal direito vai para além dos direitos individuais, reconhecendo os limites impostos pela sua integração na sociedade. Ou seja, a dignidade da pessoa humana é um pressuposto do direito individual à propriedade privada e é enquadrado numa ordem constitucional que abraça o Estado Social. Portanto, a liberdade do indivíduo como proprietário implica a responsabilidade de agir de acordo com os princípios da justiça. Tal significa que, embora o direito à propriedade privada seja um elemento crucial da liberdade individual, não pode ser exercido de forma arbitrária ou prejudicial aos interesses da sociedade como um todo. Antes pelo contrário, o exercício desse direito deve ter em consideração as exigências da justiça, as necessidades da comunidade e a promoção do bem comum. É necessário haver um equilíbrio entre o direito à propriedade privada para com as obrigações sociais, garantindo

[164] Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 28-02-2019 (processo: 648/15.9T8VVD.G1, relator: ANA CRISTINA DUARTE), disponível em www.dgsi.pt

[165] XAVIER, Rita Lobo, Revista Direito e Justiça, O fundamento do Direito das Sucessões e o conceito de sucessão mortis causa no ensino do Professor Luís Carvalho Fernandes, in Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes, Lisboa, 2011, Vol. III., p. 262.

que seja exercido de maneira responsável e de acordo com os princípios democráticos de um Estado de Direito, por forma a que o bem comum seja igualmente prosseguido.[166]

Importa referir que, no atinente ao objeto da propriedade privada, o artigo 62º, n.º 1, da Constituição este garante tanto o direito de propriedade, i.e., a propriedade em sentido estrito, bem como qualquer outro direito patrimonial, como o direito à propriedade, ou direito de acesso a uma propriedade. Assim, o direito de propriedade não abarca apenas os direitos reais menores, os direitos de autor e a propriedade industrial, mas igualmente outros direitos que normalmente não são abrangidos pela qualificação de propriedade.[167] Como explicitam GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, o objeto do direito de propriedade não se baliza ao universo das coisas. Parece claro que esse conceito não se alinha completamente com a tradição do direito civil, pois inclui não apenas a propriedade de bens materiais (móveis e imóveis), mas também a propriedade científica, intelectual e artística, de acordo com o artigo 42.º n.º 2 da CRP, assim como outros direitos de valor patrimonial (direitos de autor, direitos de crédito, participações sociais, entre outros).[168]

CARVALHO FERNANDES refere que como principal manifestação do direito à transmissão da propriedade privada encontramos a sucessão testamentária, uma vez que nessa modalidade de sucessão o *de cujus* tem a faculdade de deixar os seus bens a quem entender – relembre-se, na medida da quota disponível. A sucessão testamentária funda-se numa determinada conceção da propriedade privada e num dos princípios fundamentais que dominam a vida jurídica dos indivíduos: a autonomia privada.[169]

Por outro lado, o direito à propriedade privada é ainda garantido pela sucessão legítima, que garante igualmente a solidariedade social intrínseca aos laços familiares.[170]

OLIVEIRA ASCENSÃO define o direito de propriedade como "o direito real que outorga a universalidade dos poderes que à coisa se podem referir" ou "afectação jurídico-privada de uma coisa corpórea, em termos plenos e exclusivos, aos fins de

[166] *Ibidem*, pp. 263 e 264.
[167] Cfr. Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 257/92, Processo n.º 60/90, 1ª secção, Relator: Conselheiro Monteiro Diniz. Em sentido idêntico Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 491/02, Processo n.º 310/99, Plenário, Relator: Conselheiro Paulo Mota Pinto e MELLO, Alberto de Sá e, o Direito das Sucessões em Portugal, Jurismat, Portimão, n.º especial, 2014, p. 90.
[168] CANOTILHO, J.J. Gomes e MOREIRA, Vital, Constituição da República Anotada, Vol. I, 4.ª ed. p. 800
[169] FERNANDES, Luis A. Carvalho, ob. cit., p. 30.
[170] Revista Direito e Justiça, O fundamento do Direito das Sucessões e o conceito de sucessão *mortis causa* no ensino do Professor Luís Carvalho Fernandes, *in* Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes, Lisboa, 2011, Vol. III., p. 266.

pessoas individualmente consideradas"[171] CARVALHO FERNANDES define o direito de propriedade através dos poderes que atribui ao respetivo titular, tendo em conta que a essência da propriedade se encontra na sua aptidão para abranger a globalidade dos poderes que possibilitem o integral proveito da utilidade de uma coisa, o que lhe confere carácter de exclusividade.[172]

Segundo o acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, datado de 14-02-2013, o campo de ação do direito de propriedade compreende os seguintes elementos: i) a liberdade de aquisição de bens; ii) a liberdade de uso e fruição dos bens de que se é proprietário; iii) a liberdade de transmissão dos mesmos; iv) o direito de não ser privado deles e v) o direito de reaver os bens sobre os quais o direito de propriedade se mantém.[173] Encontram-se excluídos os bens de domínio público ou a reserva a certas categorias de particulares da propriedade de certos estabelecimentos, como por exemplo as farmácias. Nas palavras de ALBERTO DE SÁ E MELLO "toda a propriedade adquirida e licitamente mantida em vida pode ser objeto de sucessão por morte".[174]

Contudo, o direito de transmissão por morte da propriedade privada deve ser entendido num sentido restrito de não haver impedimento de transmissão, uma vez que esta liberdade é suscetível de ser limitada por via legal, a título exemplificativo as inoficiosidades das disposições que injuriem a legítima.[175]

Aliado à liberdade da iniciativa privada, o direito de propriedade, como expressão de liberdade individual, é um dos direitos fundamentais mais importantes e equiparável aos direitos, liberdades e garantias, nos termos do artigo 17.º da CRP.[176] A autonomia privada reflete-se no poder de exercer livremente os seus direitos e usufruir dos seus próprios bens, bem como na capacidade de dispor desses bens em conformidade com a sua vontade e encontra-se prevista nos artigos 26.º n.º1, 61.º n.º1 da CRP bem como no artigo 405.º do CC. Existem, contudo, limitações relativamente ao direito de

[171] ASCENSÃO, José de Oliveira, Direito Civil - Reais, 5.ª edição, Coimbra Editora, 2012, pp. 443-444.
[172] FERNANDES, Luis A. Carvalho, Lições de Direitos Reais, 6ª Edição, Quid Juris, Sociedade Editora, Lisboa, 2009, pág. 333-334.
[173]Cfr. Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, datado de 14/02/2013 (processo: 806/07.0TBTND.C1.S1, relator: SERRA BAPTISTA), disponível em www.dgsi.pt. Em sentido idêntico Acórdão n.º 425/00, processo nº 518/99, 3ª Secção, Relatora: Maria dos Prazeres Pizarro Beleza; Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 187/01, Processo n.º 120/95, Plenário, Relator: Conselheiro Paulo Mota Pinto e Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 496/2008, Processo nº 523/2007, 3ª Secção, Relatora: Conselheira Maria Lúcia Amaral.
[174] MELLO, Alberto de Sá e, ob. cit., p. 90.
[175] *Ibidem*, p. 90.
[176] Neste sentido Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 187/01, processo n.º 120/95, Plenário, Relator: Conselheiro Paulo Mota Pinto e Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 468/2022, processo n.º 1004/20, Plenário, Relator: Conselheiro Lino Rodrigues Ribeiro.

propriedade, não sendo este garantido em termos absolutos no que concerne à exclusiva utilização e disposição de um bem. Tais limitações decorrem da própria CRP, que proíbe a constituição de uma situação de vinculação ou de inalienabilidade de bens, e ainda da lei civil, mais concretamente as denominadas indisponibilidades relativas, que limitam as transmissões por doação ou disposição testamentária (artigos 2192.º a 2194.º *ex vi* artigo 953.º) em relação a determinadas pessoas que mantêm, ou mantiveram, com o testador ou com o doador, algum tipo de conexão que poderá perturbar o livre exercício da sua autonomia ou até mesmo colocar em causa a habilidade moral do favorecido para as receber. Restrição legal ao direito de disposição do património *mortis causa* surge da reserva de imposição de uma quota da herança (legítima ou quota indisponível) para os herdeiros legitimários. A função social da propriedade fundamenta a sucessão legitimária. O direito à propriedade privada, compreendido como direito livre e individual, exercitado tendo em consideração os interesses particulares do seu titular, foi inicialmente consolidado como uma rutura com o modelo feudal, simbolizado notavelmente pela Revolução Francesa e, em Portugal, pelas revoluções liberais do século XIX, experimentou uma transformação ao longo do tempo. O reconhecimento da função social da propriedade foi progressivamente acentuado, com limites impostos pelo bem comum e pelo interesse público. Este princípio estabelece que todos os direitos subjetivos privados estão vinculados à sua função económico-social, na conjuntura da proibição do abuso de direito, nos termos do artigo 334.º do CC. A Doutrina Social da Igreja enfatiza a função social da propriedade, assegurando a cada indivíduo um meio essencial para a autonomia pessoal e familiar e é entendido como um prolongamento da liberdade humana.

O direito à propriedade privada não é absoluto e inviolável; pelo contrário, está sujeito ao princípio do destino universal dos bens. Este princípio reconhece que a propriedade é um instrumento para respeitar e promover o bem comum. O proprietário deve atuar, em relação à sua propriedade, de modo a procurar não apenas vantagens pessoais e familiares, mas também contribuir para o bem comum, por forma a alinhar-se com as exigências deste princípio. Assim, o direito à propriedade privada é considerado, não apenas como um meio para a autonomia pessoal e familiar, mas também como um instrumento sujeito ao princípio do destino universal dos bens.

A sucessão legitimária encontra assim o seu alicerce: a função social da propriedade e a proteção da família considerada como uma instituição fundamental da sociedade. Aliás, o artigo 67.º n.º1 da CRP sublinha o direito à proteção da família como

elemento fundamental da sociedade enfatizando a necessidade de criar condições que permitam a realização pessoal de seus membros e dispõe o seguinte: "A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros." Os deveres de solidariedade mútua entre os elementos da família originam-se também de um princípio de colaboração e subsidiariedade nas interações entre o Estado e a Família, considerada uma comunidade intermédia. Entende-se que, uma vez que a instituição Família é protegida pela Constituição, essa proteção pode razoavelmente implicar limitações ao exercício do direito de propriedade.[177] O direito de propriedade, nos termos que se encontra descrito nos artigos 1305.º e 1306.º do CC está em discórdia com a funcionalização que lhe é atribuída. MENEZES CORDEIRO sublinha que "o paradigma do direito de propriedade deslocou-se hoje da absolutividade para a funcionalização."[178]

4.1. Observações críticas

Conforme supra exposto, a propriedade privada pressupõe o uso, fruição e disposição dos bens da titularidade dos indivíduos. Já o princípio da autonomia da vontade pressupõe o livre arbítrio e determinação do destino dos bens dos indivíduos, de acordo com a sua vontade. Ora, tendo em conta que, no ordenamento jurídico português, a propriedade privada e o princípio da autonomia da vontade são dois pilares essenciais que moldam a aplicabilidade do direito sucessório, defendemos a supremacia da sucessão voluntária à sucessão legal por forma a priorizar a vontade do *de cujus* para decidir o destino do seu património e por forma a que a sua autonomia seja integralmente respeitada e reconhecida.

No entanto, o legislador impõe uma limitação à autonomia de vontade do falecido, através da instituição de uma quota indisponível destinada aos herdeiros legitimários e que, inevitavelmente, limita a vontade do autor da sucessão relativamente ao destino dos bens de que é titular e que lhe pertencem, enfrentando este uma restrição inequívoca na sua capacidade de dispor livremente do seu património. Tal exigência impõe-se tão e somente relativamente ao *de cujus*, já que os herdeiros legitimários têm a escolha de aceitarem ou repudiarem a quota que lhes é destinada por lei. A despeito de os bens pertencerem ao titular da sucessão, a imposição de uma quota indisponível indica que o legislador conferiu uma importância preponderante à vontade dos herdeiros

[177] XAVIER, Rita Lobo, Planeamento Sucessório e Transmissão do Património à Margem do Direito das Sucessões, Universidade Católica Editora, Porto, 2016, p. 25.
[178] CORDEIRO, A. Barreto Menezes, do trust no Direito Civil, Almedina, Coimbra, 2014, pp. 1110.

legitimários, em detrimento da autonomia privada do *de cujus*. Tal imposição legal sugere uma ponderação desequilibrada entre a vontade do autor da sucessão e a dos herdeiros legitimários.

O direito de transmissão significa o direito a não ser impedido de transmitir a sua propriedade, e é assegurado pela sucessão testamentária: direito de dispor por testamento. O direito de disposição *mortis causa* está ligado ao princípio da autonomia privada e decorre da dignidade da pessoa humana e do seu direito à autodeterminação, sendo tão somente assegurado pelo direito de testar. Contudo, tal direito sofre várias restrições, mais concretamente pelas regras da sucessão legal legitimária. A sucessão legitimária, em nosso entender, representa um limite à autonomia privada, bem como ao direito de propriedade, na medida em que estes direitos constitucionalmente consagrados contrariam a liberdade de decisão por parte do *de cujus* em dispor do seu património, por sua vez imposto pelo legislador na modalidade de sucessão legitimária. Assim, consideramos que a sucessão legitimária coloca em causa a liberdade de decisão do *de cujus* em dispor do seu próprio património. O legislador impôs a sua vontade contra a vontade do autor da sucessão manifestada por via do testamento, o que contraria o disposto no n.º 1 do artigo 62.º da CRP.

CAPÍTULO V – ESTUDO DE DIREITO COMPARADO

5. Breve Caracterização e Abordagem ao Direito das Sucessões à Luz de Ordenamentos Jurídicos Estrangeiros

O critério de escolha dos ordenamentos jurídicos alemão, britânico, brasileiro e espanhol prende-se essencialmente com o conhecimento da respetiva língua e o interesse em aprofundar os conhecimentos no atinente ao *modus operandi* do regime do direito das sucessões, mais concretamente a sucessão legitimária e respetiva legítima, para uma melhor compreensão das diferenças entre os referidos ordenamentos jurídicos e o ordenamento jurídico português, bem como para compreender o entendimento da doutrina e da jurisprudência relativamente à existência (ou não) de uma modalidade de sucessão obrigatória por lei relativamente a esses mesmos ordenamentos jurídicos. No atinente ao ordenamento jurídico britânico, houve uma especial preferência na escolha desse ordenamento jurídico, pela inexistência de uma modalidade de sucessão obrigatória, tendo-se pretendido analisar as consequências que daí podem advir.

5.1. Ordenamento jurídico alemão

O artigo 14 do *Grundgesetz* (Constituição alemã) garante a proteção constitucional do direito à propriedade e do direito à herança, estatuindo que o seu conteúdo e limites são determinados pelas leis. A referida norma constitucional abrange uma garantia institucional que assegura a existência do direito das sucessões na sua essência fundamental, nos termos da Constituição. Por outro lado, a Constituição confere proteção tanto ao direito do testador de transmitir o seu património aquando da sua morte, como o direito do herdeiro em receber a herança. Desde logo, podemos verificar semelhança para com o artigo 62.º da CRP, na medida em que ambos os ordenamentos jurídicos reconhecem o direito à propriedade privada, bem como o direito à sua transmissão por morte, e reconhecem a necessidade de limitar esses direitos, sempre em respeito pelas disposições legislativas.

O direito alemão, identicamente ao direito português, conjetura a sucessão legítima, cuja abertura ocorre na ausência de testamento ou quando não se encontram esgotados todos os bens que compõem a herança. Os herdeiros legitimários são equivalentes aos do direito português, contudo, a legítima, qualifica-se como *pars valoris*, traduzindo-se num direito de crédito pecuniário, mais concretamente num encargo da

herança[179], sendo, desta forma o legitimário não um herdeiro, mas um credor. Assim, de acordo com o artigo 2317 do *BGB*, a reivindicação da legítima é transmissível, sendo o prazo para o seu exercício de três anos, a contar do conhecimento da abertura da sucessão e a legitimidade pertence ao detentor do direito de crédito, podendo o prazo ainda ser de trinta anos independentemente do conhecimento, nos termos do disposto no artigo 2332 do *BGB*.

O sistema jurídico alemão caracteriza-se pela existência de duas formas de legítima: a legítima ordinária (*ordentlicher Pflichtteil*) e a legítima extraordinária (*ausserordentlicher Pflichtteil*). Conforme estipulado pelos artigos 2303, 2310 a 2313 do *BGB*, a legítima ordinária calcula-se de acordo com o *relictum* (bens existentes no património do autor da sucessão à data do seu falecimento). De maneira excecional, pode incluir liberalidades concedidas *inter vivos*, de acordo com os artigos 2315 e 2316 do *BGB* e o seu valor é de metade, independentemente da quantidade de legitimários que concorram à herança. Tal ocorre porque à legítima deve ser imputado tudo o que o autor da sucessão tenha concedido ao legitimário em vida.

Por seu turno, a legítima extraordinária, de acordo com os artigos 2325 e 2327 do *BGB*, consiste no património hereditário em conjunto com as doações feitas em vida pelo autor da sucessão.[180] Assim, se o *de cujus* efetuar uma liberalidade em vida e esta exceder a quota de um herdeiro legitimário, ele será excluído do cálculo do *Pflichteil*.

De acordo com PAMPLONA CORTE-REAL, a legislação alemã revela alguma sensibilidade para com a segurança e estabilidade jurídica, sendo tal evidenciado pelo artigo 2325, n.º 3 do *BGB*, que convenciona que a doação não será considerada se, no momento da abertura da sucessão, tiverem volvidos mais de dez anos desde a entrega do objeto doado. Ademais, destaca-se o teor do n.º 2 do 2325 que determina a forma como o bem doado deve ser avaliado. Nesse sentido, o valor a ser considerado é o menor entre o valor no momento da abertura da sucessão e o valor no momento efetivo da doação.[181] O legislador alemão visou garantir que as doações feitas pelo falecido não afetem a distribuição justa dos bens durante a sucessão. Para o efeito, estabeleceu um limite de dez

[179] XAVIER, Rita Lobo, Notas para a renovação da sucessão legitimária no Direito português", In Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real, Estudos organizados pelos Professores Doutores António Meneses Cordeiro, Eduardo Paz Ferreira, M. Januário da Costa Gomes e Jorge Duarte Pinheiro, Almedina, 2016, p. 364.

[180] MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva, Viabilidade de uma Unificação Jus- Sucessória a Nível Europeu-Unificação Conflitual ou Unificação Material, Almedina, 2005, p. 82

[181] CORTE-REAL, Carlos Pamplona, Da Imputação de Liberalidades na Sucessão legitimária, Centro de Estudos Fiscais, Lisboa, 1989. p. 706

anos para a validade das doações feitas antes do falecimento. Além disso, a lei especifica que o valor a ser considerado para a doação é o menor entre o valor no momento da morte e o valor quando a doação foi feita, o que visa evitar tentativas de desvalorização dos bens doados para influenciar a partilha dos bens após o falecimento.

Por decisão de 30 de agosto de 2000[182], o Tribunal Constitucional Federal foi solicitado a pronunciar-se sobre a inconstitucionalidade da sucessão necessária. No ordenamento jurídico alemão, o Direito Sucessório frui de proteção constitucional, o que significa que o legislador tem de respeitar o seu conteúdo substancial. Para a doutrina maioritária, a Constituição alemã protege, quer a liberdade de testar, quer o caráter familiar da sucessão, como componentes basilares do Direito Sucessório. A liberdade testamentária é asseverada pelo *Bundesverfassungsgericht* como um direito garantido e como um elemento do Direito Sucessório, ao abrigo do artigo 14.1 do *Grundgesetz* (Constituição Alemã), sendo o seu caráter familiar identicamente salientado, nos termos do artigo 6.1. De acordo com a decisão do *Bundesverfassungsgericht,* a sucessão necessária impõe limites à liberdade testamentária. O *Bundesverfassungsgericht* destacou, igualmente, que ainda não foi analisada a problemática mais particular de determinar até que ponto a liberdade testamentária e a sucessão necessária são compatíveis entre si e se a Constituição impõe que os familiares mais próximos recebam uma quota específica do património, mesmo que contrariamente à vontade do testador. O Tribunal acrescentou que a correspondência entre a liberdade testamentária e a sucessão necessária poderia ser objeto de revisão com fundamento no testamento do *de cujus* em situações em que o mesmo manifestou nitidamente o seu intuito de excluir um dos herdeiros necessários, a título exemplificativo, caso não tenha um relacionamento próximo com o mesmo, ou quando as regras da sucessão necessária resultassem numa limitação desproporcional da liberdade de testar em determinada situação. Desta forma, parte da jurisprudência considerou ser pertinente rever se a sucessão necessária e as restrições que impõe ainda se revelam apropriadas e conciliáveis de acordo com os princípios da proporcionalidade.

[182] Decisão proferida pelo Tribunal Constitucional Federal, pela 1ª Câmara do Primeiro Senado, no dia 30 de Agosto de 2000, no âmbito do processo n.º 1 BvR 2464/97, Rn. 1-39, consultada em https://www.bundesverfassungsgericht.de

Numa outra decisão, datada de 19 de abril de 2005[183], o *Bundesverfassungsgericht* destacou que a sucessão necessária tem uma índole familiar e irrevogável, e não depende de quaisquer condições. O Tribunal entendeu que os filhos têm o direito irrevogável de fazer parte da sucessão, pese embora não tenham qualquer problema económico ou financeiro, tendo para o efeito invocado o artigo 14 e 6 do *Grundgesetz*, o elemento histórico, e ainda a ideia de que a sucessão necessária representa a solidariedade familiar. O Tribunal considerou que as normas da sucessão necessária atinentes aos filhos eram conciliáveis com a Constituição. Em relação às disposições sobre a deserdação, o Tribunal enfatizou que essas normas estão em conformidade com a Constituição e que a deserdação só é justificável em situações verdadeiramente excecionais, não se aplicando a meros casos de perturbação e/ou desordem nas ligações familiares, uma vez que, caso contrário, as normas sobre a sucessão necessária deixariam de ter relevância, motivo pelo qual o Tribunal rejeitou uma cláusula geral no âmbito da deserdação. O Tribunal desconsiderou, assim, por completo, a abolição da sucessão necessária.[184]

O direito das sucessões alemão sofreu uma reforma em junho de 2009, motivada pelas transformações sociais que ocorreram nas estruturas familiares. Tal reforma deu-se pela necessidade de o direito das sucessões ter de acompanhar a evolução social, e justificou-se mais concretamente em quatro parâmetros essenciais. Com efeito, o primeiro parâmetro prende-se com o incremento do número de uniões de facto em detrimento do casamento o que, consequentemente, originou o aumento dos filhos nascidos fora do casamento. Em segundo lugar, deu-se um incremento das famílias compostas por filhos fruto de uniões ou casamentos precedentes. Além disso, verificou-se uma dispersão geográfica da população, tendo como consequência o aumento da distância entre os familiares, o que, por sua vez, levou à debilidade dos vínculos familiares. Em último lugar, o incremento da esperança média de vida levou ao surgimento de um número crescente de pessoas em situação de vulnerabilidade financeira.[185]

Desta forma, o *Bundestag* (Parlamento da República Federal da Alemanha) aprovou uma proposta para alteração do direito sucessório – *Gesetz zur Änderung des Erb – und Verjährungsrechts*, que entrou em vigor a 1 de janeiro de 2010. Com esta proposta,

[183] Decisão proferida pelo Tribunal Constitucional Federal, pelo Primeiro Senado, no dia 15 de abril de 2005, no âmbito do processo n.º 1 BvR 1644/00, Rn. 1-98, consultada em https://www.bundesverfassungsgericht.de

[184] MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva, A Autodeterminação…, ob. cit., pp. 66 e ss.

[185] XAVIER, Rita Lobo, Notas para a renovação…, ob. cit., pp. 364 e ss.

ocorreu uma reforma no âmbito das causas de exclusão dos herdeiros da herança, tendo sido excluídas as condutas consideradas desonradas ou imorais, enquanto fundamento para a deserdação. Ainda de acordo com a referida proposta, foram ampliados os fundamentos para a deserdação, como, por exemplo a prática de um crime punível com uma pena de prisão de um ano sem suspensão. O Tribunal enfatizou o facto de a legítima dos filhos ser protegida constitucionalmente, e que, por isso, a sua privação deve basear-se em causas verdadeiramente graves, ou seja, causas que suponham uma rutura da ligação séria e grave, dentre as quais não se inclui a mera causa da falta de ligação ou proximidade para com o *de cujus* (artigo 2333 do *BGB*). Por outro lado, foi introduzida uma quota obrigatória para os indivíduos que tomaram conta do *de cujus*. Nos termos da referida proposta, o princípio de proteção da família justifica que se imponham limites à liberdade de testar.[186] De acordo com ESTHER ARROYO AMAYUELAS e ESTHER FARNÓS AMORÓS o falecido não pode privar os seus descendentes da legítima pelo simples facto de não ter tido relações familiares com os mesmos: basta que tenha a possibilidade de não os nomear como herdeiros. Acrescentam as Autoras, ainda, que o direito à legítima obsta a que os filhos nascidos fora do casamento ou os filhos de casamentos anteriores do falecido sejam excluídos de uma parte da herança pelo simples facto de terem desaparecido ou de terem sido afastados das relações entre pais e filhos.[187] Segundo a perspetiva de DANIEL MORAIS as críticas dirigidas à sucessão necessária são interpretadas como uma tentativa de diminuir a sua importância na esfera familiar e aparentam improcedentes, embora se reconheça que algumas delas possuam alguma pertinência. De todo o modo, elas destacam a necessidade de alterações na sucessão necessária, como foi o caso das recentes alterações no direito alemão, no sentido do alargamento dos fundamentos da deserdação, possibilitando uma abordagem mais flexível para lidar com uma variedade mais ampla de situações do que aquelas a que a rigidez atual da sucessão necessária permite replicar. De acordo com o Autor, o alargamento não parece envolver a instituição de uma cláusula geral, conforme proposto por alguma doutrina, que resultaria numa fragilização exagerada da sucessão necessária tornando-a, de certo modo, supletiva em relação à sucessão testamentária. O Autor sugere a implementação de situações individualizadoras por forma a romper a igualdade entre os

[186] AMAYUELAS, Esther Arroyo e AMARÓS, Farnós Amorós, Nuevas causas de privación de la legítima ¿más libertad para el testador?, in Autonomia e heteronomia no Direito da Família e no Direito das Sucessões, Coimbra, Almedina, 2016, pp. p. 470.
[187] AMAYUELAS, Esther Arroyo e AMARÓS, Farnós Amorós, ob. cit., p. 470 e 471.

filhos no direito sucessório, citando exemplos, como são a assistência dos filhos aos pais na sua velhice.[188] Consideramos que as mudanças no âmbito do direito alemão ilustram a relevância de se adotar uma abordagem mais flexível para acompanhar as flutuações nas estruturas familiares. No entanto, é importante ponderar o impacto e efeitos dessas alterações, uma vez que pode, efetivamente, dar origem à fragilização da sucessão necessária. Somos a favor da implementação de situações que individualizem cada um dos filhos; nos casos em que um filho dedique tempo, esforço e recursos significativos para prestar assistência e cuidados aos pais na sua velhice, ao contrário do outro, merece, evidentemente, maior consideração, que deve ser reconhecida no momento da sucessão.

DIETER MARTINY argumenta a favor da manutenção da sucessão necessária, fundamentando-a na ideia de solidariedade familiar. O Autor propõe que os filhos continuem a ser considerados herdeiros necessários, devendo ser tido, igualmente, em consideração o sustento dos netos enquanto herdeiros necessários. O Autor defende a simplificação do afastamento da sucessão necessária por deserdação, particularmente nos casos em que haja uma rutura das relações entre o *de cujus* e os seus sucessíveis necessários.[189]

5.2. Ordenamento jurídico britânico

Em primeiro lugar, cumpre referir que no âmbito do ordenamento jurídico britânico, a legislação prevê sistemas legislativos locais distintos, não contendo, contudo, normas de direito intralocal ou de direito internacional privado unificado.[190]

No direito sucessório inglês é consagrada uma ampla liberdade de testar para o *de cujus*, não existindo sucessão legitimária nem qualquer limitação à liberdade de testar. A absoluta liberdade de testar existiu, até 1938, em Inglaterra e no País de Gales, tendo, contudo, deixado de ser absoluta com a implementação dos *family provisions*. O diploma *Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act 1975* instituiu a contingência de qualquer pessoa a que ao autor da sucessão prestasse alimentos poder requerer da herança atribuições patrimoniais para o seu sustento. Assim, o tribunal, se considerar que a disposição dos bens do falecido efetuada no testamento não é suficiente para proporcionar

[188] MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva, A Autodeterminação…, ob. cit., pp. 67 e ss.

[189] DIETER MARTINY, Gutachten zum Thema Empfiehlt es sich, die rechtliche Ordnung finanzieller Solidarität zwischen Verwandten in den Bereichen des Unterhaltsrechts, des Pflichtteilsrechts, des Sozialhilferechts und des Sozialversicherungsrechts neu zu gestalten?, in Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages (Berlin 2002), Vol. I., Gutachten, Teil A, München, Verlag C.H. Beck, 2002, pp. A118 a A120.

[190] Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, datado de 16-05-2018 (processo: 2341/13.8TBFUN.L1.S1, relator: ROQUE NOGUEIRA) disponível em www.dgsi.pt

ao requerente uma provisão financeira razoável, pode proferir uma das seguintes decisões, nos termos do artigo 2 n.º 1 da referida lei: a) determinar o pagamento ao requerente, proveniente do património do falecido, de pagamentos periódicos e por um período definido; b) ordenar o pagamento ao requerente, proveniente desse património, de uma quantia única de valor especificado; c) decidir a transferência para o requerente da propriedade que compõe o património; d) determinar a constituição, a favor do requerente, de propriedade incluída nesse património; e) determinar a aquisição de propriedade incluída no património, com subsequente transferência da mesma para o requerente ou a sua constituição em benefício do mesmo; f) ordenar a modificação de qualquer acordo pré-nupcial ou pós-nupcial celebrado pelas partes num casamento no qual o falecido era uma das partes, sendo a alteração em benefício da cônjuge sobrevivente, ou de qualquer filho desse casamento, ou de qualquer pessoa que tenha sido considerada pelo falecido como um filho da família relativamente a esse casamento; g) deliberar a alteração, em benefício do requerente, das condições sob as quais o património do falecido está vinculado (quer resultantes do testamento, quer da lei relativa à sucessão intestada, ou de ambos); g) determinar a alteração de qualquer acordo celebrado durante a vigência de união de facto do falecido, ou em antecipação à formação de uma união de facto pelo falecido, entre os unidos de facto, sendo a alteração em benefício do membro de facto sobrevivente, ou de qualquer filho de ambos os unidos de facto, ou de qualquer pessoa que tenha sido considerada pelo falecido como um filho da família em relação a essa união de facto. Nos termos do artigo 3 da mencionada lei, o tribunal deve ponderar, entre outros fatores, a situação económica e financeira do requerente, eventuais incapacidades físicas ou mentais e qualquer outro elemento que o tribunal julgue relevante para a tomada de decisão.[191]

No entanto, é imperativo que certas condições sejam cumpridas. Há que ter em atenção que o falecido não tenha beneficiado por testamento a favor do indivíduo que tencione recorrer a esse mecanismo de ação. Nesse sentido, a sua liberdade para testar não é prejudicada, pois o testador mantém o direito de determinar quem serão seus sucessores. Contudo, para que esta disposição possa ser aplicada, é fundamental que o testador não tenha contemplado o indivíduo, de forma alguma, em testamento, ainda que seja uma disposição de alcance mínimo. Portanto, o testador preserva sua liberdade testamentária, pois pode decidir de maneira absoluta quem serão seus herdeiros, e, se

[191] Inheritance Act 1975. Disponível em https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1975/63

pretender excluir alguém da aplicação desta disposição, basta contemplar essa pessoa em testamento, ainda que de maneira limitada.[192]

No atinente à legitimidade para requerer a provisão financeira *supra* descrita, nos termos do artigo 1, n.º1 do *Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act 1975*, incumbe: ao cônjuge ou companheiro; ao ex-cônjuge ou ex-companheiro, excluindo-se, contudo, aquele que tenha casado ou tenha formado uma união de facto posteriormente; a pessoa que tenha formado união de facto com o *de cujus*, nos 2 anos anteriores ao seu falecimento; o filho do *de cujus;* aquele que tenha sido considerado como um filho da família pelo *de cujus*, relativamente a casamento ou união de facto anterior[193];a pessoa que fosse dependente do *de cujus*, e por ele sustentada, em momento prévio à sua morte.

Os irmãos e os ascendentes não se incluem no elenco de pessoas que possuam legitimidade para requerer a provisão financeira, porque não se presume dependerem economicamente do *de cujus*, o que contrasta com as regras da sucessão *ab intestato*, segundo a qual os mesmos sucederão caso o falecido não tiver deixado cônjuge ou descendentes sobrevivos.[194]

Revela-se, contudo, essencial, para seja atribuída a provisão financeira em apreço, que o indivíduo dependesse financeiramente, total ou parcialmente, do falecido, e que sejam apresentados os devidos factos bem como prova para o efeito. [195]

Por sua vez, na Irlanda do Norte, ao cônjuge sobrevivo é atribuída uma quota parte da herança, de um terço se houver concurso com descendentes e de metade se não existirem.[196]

---

[192] MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva, Viabilidade de Uma Unificação Jus-Sucessória a Nível Europeu: Unificação Meramente Conflitual Ou Unificação Material?, Coimbra, Almedina, 2005, pp. 63 e 64.

[193] Nos termos da al. d) do n.º1 do artigo 1.º cujo excerto se transcreve "*any person (not being a child of the deceased) who in relation to any marriage or civil partnership to which the deceased was at any time a party, or otherwise in relation to any family in which the deceased at any time stood in the role of a parent, was treated by the deceased as a child of the family*."

[194] Douglas, G. Family Provision and Family Practices - The discretionary Regime of the Inheritance Act of England and Wales. Oñati Socio-Legal Series, 2014, 4(2), p. 228

[195] *Ibidem*, p. 229.

[196] DIAS, Cristina Araújo, A Proteção Sucessória da Família: Notas Críticas em Torno da Sucessão Legitimária, In MOTA, Helena e GUIMARÃES, Maria Raquel, coord., Autonomia e Heteronomia no Direito da Família e no Direito das Sucessões, Coimbra: Almedina, 2016, p. 459, nota de rodapé 22.

5.3. Ordenamento jurídico brasileiro

No contexto do direito sucessório brasileiro, vigora o princípio de *saisine*. Este princípio, previsto no artigo 1784 do Código Civil brasileiro,[197] estabelece que a herança, aberta a sucessão, transmite-se aos herdeiros legítimos e testamentários, aquando do falecimento do autor da herança. A origem do princípio de *saisine* tem primórdio francês e significa agarrar, prender, apoderar-se e a sua essência reside na transmissão imediata da herança aos herdeiros após a morte do *de cujus*. O Superior Tribunal de Justiça[198] define o instituto da seguinte forma: "o Princípio da Saisine, corolário da premissa de que inexiste direito sem o respectivo titular, a herança, compreendida como sendo o acervo de bens, obrigações e direitos, transmite - se, como um todo, imediata e indistintamente aos herdeiros. Ressalte-se, contudo, que os herdeiros, neste primeiro momento, imiscuir-se-ão apenas na posse indireta dos bens transmitidos. A posse direta ficará a cargo de quem detém a posse de fato dos bens deixados pelo de cujus ou do inventariante, a depender da existência ou não de inventário aberto."

A abertura da sucessão decorre automaticamente da morte do *de cujus* e ocorre no exato instante do seu falecimento. É necessário conciliar esse princípio com o instituto do repúdio da herança, uma vez que, embora o princípio do *saisine* sugira a transferência imediata dos bens aos herdeiros, ninguém é compelido a aceitar a herança contra a sua vontade, podendo optar por repudiá-la. Maria Berenice Dias destaca que "ninguém precisa aceitar a herança se não a deseja".[199] O artigo 1804.º do Código Civil brasileiro assegura aos herdeiros o direito de repudiar a herança.[200] O repúdio da herança não implica uma negação do princípio do *saisane*, mas constitui uma manifestação da liberdade individual dos herdeiros relativamente à aceitação da herança

De acordo com o Código Civil brasileiro de 1916, a conceção de família era atinente apenas à família composta no âmbito do casamento, não sendo os filhos nascidos fora do casamento (filhos ilegítimos) reconhecidos, os quais não eram titulares de direitos

[197] O referido artigo estatui que: "Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários."

[198] Superior Tribunal de Justiça (Brasil), Recurso Especial nº 1.125.510 - RS (2009/0131588-0), 3ª Turma, relator Ministro Massami Uyeda, DJe: 19/10/2011, consultado em https://www.jusbrasil.com.br

[199] DIAS, Maria Berenice, Manual das Sucessões, 2.ª edição, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2011, p. 108.

[200] O artigo 1804º do Código Civil brasileiro estatui que: "Aceita a herança, torna-se definitiva a sua transmissão ao herdeiro, desde a abertura da sucessão. Parágrafo único. A transmissão tem-se por não verificada quando o herdeiro renuncia à herança."

sucessórios. O atual artigo 227.º n.º 6[201] da Constituição brasileira proíbe a discriminação relativamente à filiação.[202]

No âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, são admitidas duas espécies de sucessão: a sucessão testamentária e a sucessão legal, nos termos do artigo 1786 do Código Civil brasileiro. Nos termos do disposto no artigo 1829.º, a abertura da sucessão ocorre de acordo com a seguinte ordem: i. aos descendentes, em concorrência com o cônjuge, salvo se casados sob o regime da comunhão universal, ou sob o regime da separação obrigatória de bens; ou se, caso sejam casados sob o regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares; ii. aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge; iii. ao cônjuge sobrevivente; iv. aos colaterais.

Dispõe o artigo 1789 do Código Civil brasileiro que havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança. Assim, caso existam herdeiros necessários, o *de cujus* pode dispor de metade do património conforme quiser, sendo a outra metade do seu património destinada aos herdeiros necessários. No caso de não existirem herdeiros necessários, o *de cujus* pode dispor do seu património conforme lhe aprouver.

A este propósito, o Superior Tribunal de Justiça[203] proferiu uma decisão que, em suma, visava (i) definir a interpretação a ser conferida ao art. 1857 n.º 1, do Código Civil brasileiro, que dispõe que "a legítima dos herdeiros necessários não poderá ser incluída em testamento", quando interpretado conjuntamente com os arts. 1789, 1846, 2014 e 2018 do Código Civil; (ii) estabelecer o âmbito de aplicação do art. 1899 do Código Civil brasileiro, que estatui que "quando a cláusula testamentária for suscetível de interpretações diferentes, prevalecerá a que melhor assegure a observância da vontade do testador"), acrescida da regra geral do art. 112 do mesmo Código ("nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem"). O *de cujus* tinha três filhos e cinco sobrinhos. O autor da sucessão deixou, em testamento, a totalidade do seu património a ser partilhado pelos 3 filhos, na proporção de 25% a cada um, que totaliza 75% do património, e 5% a cada um dos seus sobrinhos, que totaliza 25% do património. Portanto, a discussão girava em torno de saber se o autor da sucessão podia mencionar a legítima no testamento, sem que com isso a validade do

[201] O artigo estatui que: "Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação."
[202] DIAS, Maria Berenice, ob. cit., p. 28.
[203] Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 2039541 - SP (2022/0362969-0), Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 3ª Turma, Dje 23/06/2023, consultado em https://scon.stj.jus.br

testamento seja afetada. O acórdão, em voto de vencido, referiu que não existe qualquer impedimento a que o testamento faça menção à totalidade do património, uma vez que ao autor é conferida liberdade de testar, o teor do artigo 1857 do Código Civil brasileiro refere que "toda pessoa capaz pode dispor, por testamento, da totalidade dos seus bens, ou de parte deles, para depois de sua morte". Em linha de raciocínio idêntica, o art. 2014 admite que "pode o testador indicar os bens e valores que devem compor os quinhões hereditários, deliberando ele próprio a partilha, que prevalecerá, salvo se o valor dos bens não corresponder às quotas estabelecidas". Resumidamente, o relator considerou que a interpretação das normas atinentes à liberdade de testar conferida ao *de cujus*, reconhecem a validade de disposição testamentária que mencione a totalidade do património do testador, desde que seja preservada a legítima, pertencente aos herdeiros necessários por via do artigo 1846 do Código Civil brasileiro.

O ordenamento jurídico brasileiro, à semelhança do ordenamento jurídico português, prevê os institutos da indignidade e da deserdação, conjeturados, respetivamente, nos artigos 1814 e ss. e 1961 e ss. São, assim, causas da indignidade as seguintes: i) aqueles que houverem sido autores ou coautores de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente; ii) acusar caluniosamente em processo judicial o autor da herança ou praticar crimes contra a sua honra, ou do seu cônjuge ou companheiro; iii) dificultar ou impedir, por meio violento, que o autor da herança disponha livremente dos seus bens por testamento. Para que o herdeiro ou legatário seja efetivamente excluído da sucessão, tem de existir sentença judicial que declare a indignidade, nos termos do disposto no artigo 1815 do Código Civil brasileiro[204].

Por sua vez, no que concerne às causas da deserdação, além das causas enumeradas no artigo 1814 do Código Civil brasileiro[205], são causas da deserdação dos descendentes pelos ascendentes, nos termos do disposto artigo 1962 do Código Civil brasileiro[206], as que ora se enumeram: i) ofensa física; ii) injúria grave; iii) relações ilícitas com a madrasta ou com o padrasto; iv) desamparo do ascendente em alienação mental ou grave enfermidade. A deserdação pressupõe que os factos hajam decorrido em vida do testador e limita-se aos herdeiros legitimários (ascendentes e descendentes).

[204] Consultado em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm
[205] *Ibidem*.
[206] *Ibidem*.

A legislação brasileira, nos termos do disposto no artigo 1963 do Código Civil brasileiro[207], prevê, ainda, a possibilidade de deserdação dos ascendentes, com base nos seguintes fundamentos: i) ofensa física; ii) injúria grave; iii) relações ilícitas com a mulher ou companheira do filho ou a do neto, ou com o marido ou companheiro da filha ou o da neta; iv) desamparo do filho ou neto com deficiência mental ou grave enfermidade. A legislação brasileira exige ainda que aquele que pretenda deserdar, deve provar a veracidade da causa alegada, extinguindo-se o direito de provar a causa da deserdação no prazo de quatro anos, a contar da data da abertura da sucessão testamentária, de acordo com o artigo 1965 do Código Civil brasileiro[208], no seu parágrafo único.

Comparativamente com as causas da deserdação no direito sucessório português, chegamos à conclusão de que as causas da deserdação no direito sucessório brasileiro são mais amplas, abrangendo, assim, uma maior variedade de causas. De igual forma, o direito sucessório brasileiro prevê um artigo com causas específicas para a deserdação dos ascendentes, que o direito sucessório português não prevê.

5.4. Ordenamento jurídico espanhol

No âmbito do ordenamento jurídico espanhol, à semelhança do ordenamento jurídico português, também é consagrada a sucessão legitimária, de acordo com os artigos 806.º ss. do Código Civil espanhol. O artigo 806.º define legítima como uma parte do património do autor da sucessão que a lei reservou aos herdeiros forçosos. Por sua vez, os herdeiros forçosos encontram-se previstos no artigo 807.º, sendo eles os descendentes, os ascendentes e o cônjuge sobrevivo. Relativamente aos descendentes, estes têm direito a dois terços da herança, sendo esta uma quota fixa e que não varia independentemente do número de descendentes que concorram à sucessão, de acordo com o disposto no artigo 808.º do Código Civil espanhol. Por seu turno, a legítima dos ascendentes é de metade da herança, na falta de descendentes; se, contudo, ocorrer concurso com o cônjuge, a legítima será de um terço da herança, de acordo com o estipulado no artigo 809.º do Código Civil espanhol. Já relativamente ao cônjuge, este, ao contrário do ordenamento jurídico português, ao invés de a sua legítima ser composta por um direito de propriedade, é composta por um direito ao usufruto. Caso o cônjuge sobrevivo seja o único herdeiro forçoso, terá direito ao usufruto de dois terços da herança, nos termos do disposto no artigo 838.º do Código Civil espanhol. Caso este concorra com descendentes, terá direito

[207] *Ibidem*.
[208] *Ibidem*.

ao usufruto do terço da *mejora,* nos termos do artigo 834.º do Código Civil espanhol. Em caso de concurso com ascendentes, o cônjuge terá direito a usufruir da metade da herança, de acordo com o disposto no artigo 837.º do Código Civil espanhol. Relativamente ao conceito de *mejora*, o Código Civil espanhol refere-se a uma das três partes em que se divide a herança, encontrando-se este conceito previsto no artigo 838.º do Código Civil espanhol. A terceira parte da *mejora* destina-se, por vontade do autor da sucessão, a favorecer algum descendente em detrimento dos demais. Consideramos o instituto da *mejora* bastante útil e pertinente, na medida em que permite acautelar situações, por exemplo, em que haja dois descendentes a concorrer na sucessão, sendo um deles inimputável e sofrendo de uma deficiência: nesse caso, o *de cujus* pode beneficiar este último, que tem mais condições de se sustentar, em detrimento daquele, que é quem mais necessita de apoio financeiro.

Passemos à análise do instituto da deserdação no âmbito do ordenamento jurídico espanhol. O acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Espanha, datado de 3 de junho de 2014[209], diz respeito a um processo em que se verifica a existência de um verdadeiro e prolongado abandono familiar por parte do progenitor, motivado pelo facto de os filhos terem tomado o partido da mãe aquando da separação conjugal, o que, segundo a audiência, constitui um abuso psicológico que foi causado ao pai conscientemente. O Tribunal considera que o abandono do testador por parte dos legitimários - que não o visitaram durante sete anos e que, antes do seu regresso a Espanha, o tinham anteriormente excluído da casa de família na Alemanha - lhe causou uma perturbação e lesão da sua saúde mental e que tal comportamento constituiu uma afronta à sua dignidade. Por isso, o Tribunal considera razoável que os maus-tratos por atos ou ofensas verbais graves (853.º CC) sejam objeto de "uma interpretação flexível de acordo com a realidade social, o símbolo cultural e os valores do momento em que ocorrem". O Tribunal equipara os maus tratos psíquicos aos maus tratos físicos, deixando de lado uma linha jurisprudencial muito mais rigorosa, seguida pela maioria dos tribunais que, pelo contrário, consideravam que tais factos e circunstâncias, ou outros semelhantes, se referiam fundamentalmente à falta de relação afetiva entre pais e filhos, que se consubstanciavam no abandono sentimental do pai ou da mãe durante a sua última doença, não podiam ser reconduzidos a qualquer causa juridicamente tipificada e,

[209] Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Espanha, Primeira Câmara Cível, datado de 3 de junho de 2014, no âmbito do processo n.º 258/2014, consultado em https://vlex.es.

portanto, que, a serem verdadeiros, pertenciam ao domínio da moral e só estavam sujeitos ao "tribunal da consciência". Poder-se-ia dizer que a decisão do Tribunal responde exatamente às exigências de um sector da sociedade espanhola, mas os argumentos utilizados são confusos. Por um lado, o Tribunal afirma que é incompatível com o respeito e a consideração que pais e filhos se devem mutuamente, uma conduta de abandono familiar, que identifica com desprezo e qualifica agora como abuso psicológico; e, por outro lado, admite que esse abandono pode ser expressão da rutura gratuita de um vínculo afetivo ou sentimental. Se o primeiro argumento condena um comportamento que constitui uma infração grave aos deveres familiares que a lei impõe à pessoa legitimada, o segundo implica que seja difícil para um juiz apreciar esse comportamento livre, quanto mais puni-lo. Na realidade não há nada mais distante do abuso psicológico do que a falta de assistência, que é precisamente o que parece estar a acontecer no caso analisado na decisão do Supremo Tribunal de Espanha, de 3 de junho de 2014. ESTHER ARROYO AMAYUELAS e ESTHER FARNÓS AMORÓS questionam se pode presumir-se que existe um comportamento cruel por parte dos legitimários, que causam sofrimento psicológico ao testador, se se verificar que a indiferença ou o desinteresse prolongado foram causados por este último. As Autoras respondem que não têm conhecimento deste facto, uma vez que não é mencionado no acórdão. Acrescentam que as tentativas de deserdar um filho, nos casos em que este recusa o contacto com o pai, geralmente em consequência da separação dos pais, nunca tiveram êxito.[210]

Nesta senda, o Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Espanha[211], considerou que no ordenamento jurídico espanhol atual, nem toda a falta de relação afetiva pode ser enquadrada nas causas de deserdação estabelecidas pelo legislador. O tribunal admite a possibilidade de interpretação das causas legais da deserdação de acordo com a realidade social. Segundo o Tribunal, a inexistência de uma relação de continuidade imputável ao deserdado, ponderadas as circunstâncias do caso concreto, poderá ser considerada como causa de dano psicológico e, consequentemente, poderá ser incluída numa das causas de privação da legítima estabelecidas pelo legislador. No entanto, a aplicação do sistema em vigor não permite configurar, por via da interpretação, uma nova

[210] AMAYUELAS, Esther Arroyo e AMARÓS, Farnós Amorós, ob. cit., pp. 468 e 469.

[211] Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Espanha, Sala Cível, datado de 22 de maio de 2022, no âmbito do processo n.º 2068/2022, consultado em https://www.poderjudicial.es. Em sentido idêntico, Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Espanha, Sala Cível, datado de 19 de abril de 2023, no âmbito do processo n.º 1676/2023, consultado em https://www.poderjudicial.es

causa autónoma de deserdação baseada exclusivamente, sem quaisquer outros requisitos, na indiferença e na falta de relação familiar, uma vez que o legislador não a prevê. O contrário, equivaleria, na prática, a deixar a cargo do testador a exequibilidade da parte reservada, privando os herdeiros legitimários com quem perdeu a relação de parentesco, independentemente da origem e das razões desta situação e da influência que teve na saúde física ou psíquica do testador.

Conclusões

Efetuada uma análise ao regime das sucessões, nomeadamente do âmbito de proteção da família na sucessão legitimária facilmente podemos concluir que o legislador decidiu atribuir uma relevância e proteção superior à família, em detrimento da liberdade de disposição e da propriedade privada do autor da sucessão.

Concluímos que a sucessão legitimária tem por fundamento a proteção dos familiares mais próximos do *de cujus* – o cônjuge, descendentes e ascendentes, e a ideia de preservação e manutenção do património familiar, em consideração pela contribuição comum e igualitária de todos os membros para a sua construção e de um dever moral de auxílio e assistência aquando do falecimento.

O direito de propriedade, pese embora seja um direito absoluto é, de acordo com a lei, restringido de forma justificada em observância dos princípios de cooperação e de subsidiariedade na ligação Estado-Família, tendo em conta a função social da propriedade e a proteção da família como instituição fundamental da sociedade.

Contudo, os fundamentos que levaram à criação da sucessão legitimária já não mais se harmonizam com a realidade atual. Com efeito, a função de família já não é a mesma e não assume o papel de antigamente. Verifica-se uma evolução progressiva, na medida em que o número de divórcios aumentou, acompanhados do aumento do número de unidos de factos, assim como o aumento do número de filhos fora do casamento, tendo surgido novas relações familiares.

Somos da opinião que o caráter injuntivo da sucessão legitimária pressupõe uma restrição excessiva e infundada na liberdade de disposição do autor da sucessão, bem como na sua autonomia privada, tendo por base um modelo de riqueza que já não merece acolhimento no nosso ordenamento jurídico. Desta forma, consideramos que o direito sucessório português merece ser alvo de alterações, na medida em que os fundamentos da sucessão legitimária, à data em que foram pensados e legislados, já não se encontram espelhados na atual sociedade, e não acompanham as mutações existentes na sociedade.

A nossa principal crítica gira em torno do facto de ao *de cujus* não ser atribuída uma maior liberdade de disposição dos seus próprios bens, se essa for a sua vontade. Com isto referimo-nos aos casos que foram abordados nesta dissertação, em que o *de cujus* já não tenha qualquer contacto com os seus filhos durante largos anos. Consideramos injusto, nesse tipo de situações, os descendentes serem, ainda assim, por lei, merecedores de uma quota instituída obrigatoriamente pelo legislador. A vontade do *de cujus* é desconsiderada, violando o princípio da livre transmissibilidade do património,

consagrado constitucionalmente. Consideramos, contudo, que caso o *de cujus* nada tenha disposto a favor dos herdeiros legitimários, por mero descuido, nesse caso, somos a favor da aplicação do regime da sucessão legítima, por forma a possibilitar os herdeiros legítimos a suceder.

Aludimos a várias situações que nos levaram a concluir pela necessidade de reforma do sistema legislativo. Dentre elas, destacamos o facto de as heranças avultadas tenderem a ter um impacto negativo no desenvolvimento dos herdeiros, levando-os, muitas vezes, a abandonar o mercado de trabalho; a mudança do paradigma na valorização do trabalho individual dentro das famílias, em detrimento da preservação do património familiar; a entrada das mulheres no mercado de trabalho trouxe consigo uma transformação significativa nas estruturas familiares, reduzindo a sua dependência económica em relação aos maridos, e contribuiu para o progresso da sociedade como um todo.

No âmbito da reforma que defendemos na presente dissertação, consideramos que deveria existir um alargamento das causas da deserdação, por forma a englobar os parentes com quem o autor da sucessão não tenha tanta proximidade afetiva, ou pela estipulação das situações de abandono e falta de assistência, problemas com os quais cada vez mais a sociedade se depara.

Vimos, igualmente, que o legislador poderia criar um mecanismo que permitisse ao *de cujus* beneficiar um herdeiro em detrimento de outro, como nos casos em que um deles teria prestador maior auxílio ao *de cujus*, como sucede no âmbito do ordenamento jurídico alemão.

Vimos ainda que a quota indisponível de dois terços, em caso de concurso entre dois ou mais herdeiros legitimários, deveria ser reduzida, por se revelar excessiva, por forma a garantir ao *de cujus* uma maior margem de autonomia na distribuição do seu património. Desta forma, ao *de cujus* seria concedida uma maior liberdade de poder dispor do seu património, património esse que adquiriu fruto do seu trabalho árduo, com o seu suor, o seu esforço, razão pela qual consideramos que deve ser livre de dele poder dispor conforme entender.

Em face do supra exposto, concluímos que o direito sucessório português deve ser alvo de uma reforma profunda, mais concretamente no âmbito da sucessão legitimária, atendendo aos problemas atuais existentes na sociedade, por forma a que a vontade do autor da sucessão seja atendida, conferindo-lhe uma maior autonomia para este poder dispor do seu património consoante a sua vontade.

Bibliografia

AMAYUELAS, Esther Arroyo; AMARÓS. Farnós Amorós, Nuevas causas de privación de la legítima ¿más libertad para el testador?, in **Autonomia e heteronomia no Direito da Família e no Direito das Sucessões**. Coimbra: Almedina, 2016.

ASCENSÃO, José de Oliveira, As atuais coordenadas do instituto da indignidade sucessória, "**O Direito**", n.º 4, 1969, n.º 1, 1970, Lisboa.

ASCENSÃO, José de Oliveira, **Direito Civil - Reais**, 5.ª edição, Coimbra: Editora, 2012.

ASCENSÃO, José de Oliveira, **Direito Civil – Sucessões,** 5ª Ed., (Revista), Coimbra, Coimbra: Editora, 2000.

CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital, **Constituição da República Portuguesa Anotad**a, 4ª Edição, Vol. I, Ed. Coimbra, 2013.

CAMPOS, Diogo Leite de, **Lições de Direito das Sucessõe**s, 4ª Edição (Revista e Atualizada por Prof. Doutora Mónica Martinez de Campos), Coimbra: Edições Almedina S.A., 2021.

CAMPOS, Diogo Leite de, O estatuto sucessório do cônjuge sobrevivo, in **Revista da Ordem dos Advogados**, ano 50º, Vol. II, 1990.

CHAVES, João Queiroga, **Heranças e Partilhas Doações e Testamentos**, Lisboa: Quid juris, 2007.

COELHO, Cristina Pimenta, Comentário ao artigo 2166.º, in Ana Prata, **Código Civil Anotado**: Volume II, 2ª edição, Coimbra: Almedina, 2020.

COELHO, Francisco Manuel Pereira, **Direito das Sucessões, Lições aos cursos (1973-1974),** Policopiado, Coimbra, 1992, pp. 29 e ss.

CORDEIRO, A. Barreto Menezes, **do trust no Direito Civil**, Coimbra: Almedina , 2014.

CORTE REAL, Carlos Pamplona, **Curso de Direito das Sucessões**, Lisboa: Quid Juris, 2012.

CORTE REAL, Carlos Pamplona, **Da imputação de liberalidades na sucessão legitimária,** Lisboa, Centro de Estudos Fiscais, 1989.

DIAS, Cristina Araújo, **Lições de Direito das Sucessões**, Coimbra: Edições Almedina S.A, 2021.

DIAS, Cristina Araújo, A proteção sucessória da família – notas críticas em torno da sucessão legitimária, in **Autonomia e heteronomia no Direito da Família e no Direito das Sucessões**, Coimbra: Almedina, 2016.

DIAS, Maria Berenice, Manual das Sucessões, **Editora Revista dos Tribunais**, 2.ª edição, São Paulo, 2011.

DIETER MARTINY, Gutachten zum Thema Empfiehlt es sich, die rechtliche Ordnung finanzieller Solidarität zwischen Verwandten in den Bereichen des Unterhaltsrechts, des Pflichtteilsrechts, des Sozialhilferechts und des Sozialversicherungsrechts neu zu gestalten?, in **Verhandlungen des 72**. Deutschen Juristentages (Berlin 2002), Vol. I., Gutachten, Teil A, München, Verlag C.H. Beck, 2002, pp. A118 a A120.

Douglas, G. Family Provision and Family Practices - The discretionary Regime of the Inheritance Act of England and Wales. **Oñati Socio-Legal Series**, 2014, 4(2.

FERNANDES, Luis A. Carvalho**, Lições de Direitos Reais, 6ª Edição**, Quid Juris, Lisboa: Sociedade Editora, 2009.

FERNANDES, Luis A. Carvalho, **Lições de Direito das Sucessões**, 4ª Ed. (Revista e atualizada), Lisboa: Quid Juris.

FERNANDES, Luís A. Carvalho, **Teoria Geral do Direito Civil II**, 5ª Edição, Lisboa, Coimbra: Editora, 2017.

MACHADO, João Baptista, **Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador**, 19.ª Edição, Editora Almedina, Coimbra, 2011.

MARIANO, João Cura, **Estudos em Homenagem ao Conselheiro Presidente Joaquim de Sousa Ribeiro,** 1ª edição, Almedina, Coimbra, 2019.

MELLO, Alberto de Sá, **Direito das Sucessões em Portugal**, n.º especial, Portimão: Jurismat, 2014.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui, **Constituição Portuguesa Anotada**, Vol. I, Universidade Católica Editora, 2ª Ed., fevereiro 2017.

MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva, **Autodeterminação sucessória por testamento ou por contrato**, Cascais: Princípia Editora, 2016.

MORAIS, Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva, **Viabilidade de uma Unificação Jus- Sucessória a Nível Europeu-Unificação Conflitual ou Unificação Materia**l, Almedina, 2005.

NETO, Abílio, **Código Civil Anotado**, 17ª Edição, Lisboa: Editora Coimbra, 2010.

NOGUEIRA, Joaquim Fernando, A reforma de 1977 e a posição sucessória do cônjuge sobrevivo, in **Revista da Ordem dos Advogados**, ano 40º, Vol. III, 1980.

OLIVEIRA, Guilherme de, **Notas sobre o Projeto de Lei nº 781/XIII** (Renúncia recíproca à condição de herdeiro legal), 2018.

OLIVEIRA, Guilherme de, **Textos de Direito da Família**, Imprensa da Universidade de Coimbra, Fevereiro, 2016.

PINHEIRO, Jorge Duarte, **O Direito das Sucessões Contemporâneo**, 5ª edição, Coimbra: Gestlegal, 2022.

PINTO, Carlos Alberto da Mota, **Teoria Geral do Direito Civil**, 4ª edição por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

PINTO, Fernando Brandão Ferreira, **Direito das Sucessões**, Lisboa: Editora Internacional, 1995.

PIRES de Lima; ANTUNES, Varela, **Código Civil Anotado**, volume VI, Coimbra: Coimbra Editora, 1998.

PIRES, Alberto de Lima, **Fundamento e Legitimidade do Instituto Sucessório**, Coimbra: Coimbra Editora Lda, 1929.

SOUSA, Rabindranath Capelo de, **Lições de Direito das Sucessõe**s, Vol. I., 4ª Ed. (Reimpressão), Coimbra Editora, 2012.

XAVIER, Rita, O fundamento do Direito das Sucessões e o conceito de sucessão mortis causa no ensino do Professor Luís Carvalho Fernandes. **Direito E Justiça,** 3(Especial), 261-272, 2011.

SANTOS, Eduardo dos, **O Direito das sucessões**, 1998.

TELLES, Inocêncio Galvão, **Direito das Sucessões, Noções fundamentais**, 6.ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 1991.

TELLES, Inocêncio Galvão, **Sucessão Legítima e Sucessão Legitimária,** Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

XAVIER, Rita Lobo, **Manual de Direito das Sucessões**, Almedina, 2022.

XAVIER, Rita Lobo, **Planeamento Sucessório e Transmissão do Património à Margem do Direito das Sucessões**, Universidade Católica Editora Porto, 2016.

Jurisprudência

Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação do Porto, datado de 11/19/1992 (processo: 9220088, relator: CESARIO DE MATOS), disponível em www.dgsi.pt

Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 09-12-2003 (processo: 9860/2003-7, relator: PROENÇA FOUTO), disponível em www.dgsi.pt

Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça datado de 27-03-2007 (processo: 07P569, relator: ALVES VELHO), disponível em www.dgsi.pt

Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 14-02-2008 (processo: 361/2008-8, relator: ILÍDIO SACARRÃO MARTINS), disponível em www.dgsi

Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, datado de 14/02/2013 (processo: 806/07.0TBTND.C1.S1, relator: SERRA BAPTISTA), disponível em www.dgsi.pt

Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, datado de 26-09-2017 (processo: 5226/14.7T2SNT.L1.S1, Relator: SEBASTIÃO PÓVOAS), disponível em www.dgsi.pt

Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, datado de 16-05-2018 (processo: 2341/13.8TBFUN.L1.S1, relator: ROQUE NOGUEIRA) disponível em www.dgsi.pt

Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Guimarães datado de 17/12/2018 (processo: 1330/15.2T9VNF.G1, relator: AUSENDA GONÇALVES), disponível em www.dgsi.pt

Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 28-02-2019 (processo: 648/15.9T8VVD.G1, relator: ANA CRISTINA DUARTE), disponível em www.dgsi.pt

Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, datado de 23-02-2021, (processo: 5564/17.7T8ALM.S1, relator: MARIA JOÃO VAZ TOMÉ), disponível em www.dgsi.pt

Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Coimbra datado de 22/01/2022 (processo: 97/16.1T9CNT.C2, relator: HELENA BOLIEIRO), disponível em www.dgsi.pt

Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, datado de 03-10-2022 (processo: 02B297, relator: ARAUJO DE BARROS).

Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 257/92, processo n.º 60/90, datado de 13 de julho de 1992, 1ª Secção, Relator: Conselheiro Monteiro Diniz

Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 425/00, processo nº 518/99, datado de 11 de outubro de 2000, 3ª Secção, Relatora: Maria dos Prazeres Pizarro Beleza

Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 187/01, Processo n.º 120/95, datado de 2 de maio de 2001, Plenário, Relator: Conselheiro Paulo Mota Pinto

Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 391/2002, Processo nº 369/2001, datado de 2 de outubro de 2002, 2ª Secção, Relator: Cons.ª Maria Fernanda Palma;

Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 491/02, Processo n.º 310/99, datado de 26 de novembro de 2002, Plenário, Relator: Conselheiro Paulo Mota Pinto;

Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 139/2004, Processo n.º 732/02**,** datado de 10 de março de 2004, 2ª Secção, Relator: Cons. Paulo Mota Pinto;

Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 159/2007, Processo n.º 537/99, datado de 6 de março de 2007, Plenário, Relatora: Conselheira Maria Helena Brito;

Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 496/2008, Processo nº 523/2007, datado de 9 de outubro de 2008, 3ª Secção, Relatora: Conselheira Maria Lúcia Amaral;

Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 421/2009, Processo nº 667/2009, datado de 13 de agosto de 2009, Plenário, Relatora: Conselheira Maria Lúcia Amaral;

Acórdão proferido pelo Tribunal Constitucional n.º 468/2022, processo n.º 1004/20, datado de 28 de junho de 2022, Plenário, Relator: Conselheiro Lino Rodrigues Ribeiro;

Decisão proferida pelo Tribunal Constitucional Federal, pela 1ª Câmara do Primeiro Senado, no dia 30 de Agosto de 2000, no âmbito do processo n.º 1 BvR 2464/97, Rn. 1-39, consultada em https://www.bundesverfassungsgericht.de

Decisão proferida pelo Tribunal Constitucional Federal, pelo Primeiro Senado, no dia 15 de abril de 2005, no âmbito do processo n.º 1 BvR 1644/00, Rn. 1-98, consultada em https://www.bundesverfassungsgericht.de

Superior Tribunal de Justiça (Brasil), Recurso Especial nº 1.125.510 - RS (2009/0131588-0), 3ª Turma, relator Ministro Massami Uyeda, DJe: 19/10/2011, consultado em https://www.jusbrasil.com.br

Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 2039541 - SP (2022/0362969-0), Relatora: Ministra Nancy Andrighi, 3ª Turma, Dje 23/06/2023, consultado em https://scon.stj.jus.br

Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Espanha, Primeira Câmara Cível, datado de 3 de junho de 2014, no âmbito do processo n.º 258/2014, consultado em https://vlex.es

Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Espanha, Sala Cível, datado de 22 de maio de 2022, no âmbito do processo n.º 2068/2022, consultado em https://www.poderjudicial.es

Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Espanha, Sala Cível, datado de 19 de abril de 2023, no âmbito do processo n.º 1676/2023, consultado em https://www.poderjudicial.es

Sites consultados

https://www.pordata.pt

https://www.infopedia.pt

https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1975/63