



Universidades Lusíada

Barros, Janina Gabriela Teixeira

Deserdação e indignidade sucessória [Documento eletrónico] : alteração legislativa

<http://hdl.handle.net/11067/6437>

Metadados

Data de Publicação	2021
Resumo	<p>O ordenamento jurídico português, no que concerne ao campo do direito sucessório é marcado por um ar envelhecido e incapaz de responder as necessidades, da sociedade atual. O código civil português, remonta a 1967, e apesar de ter sofrido diversas alterações, no que se refere à matéria da legitima do autor da sucessão, bem como as exceções da capacidade sucessória tais mudanças são irrisórias. O legislador foi incapaz de acompanhar a mudança dos tempos e a transfiguração do conceito conservado...</p> <p>The Portuguese legal system, with regard to the field of inheritance law, is marked by an aged look that is incapable of responding to the needs of today's society. The Portuguese civil code dates to 1967, and despite having undergone several changes, with regard to the matter of the legitimacy of the author of the succession, as well as the exceptions of the succession capacity, such changes are negligible. The legislator was unable to keep up with the changing times and the transfiguration o...</p>
Palavras Chave	Direito, Direito das sucessões - Deserdação
Tipo	masterThesis
Revisão de Pares	Não
Coleções	[ULP-FD] Dissertações

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-08-20T00:13:44Z com informação proveniente do Repositório



UNIVERSIDADE LUSÍADA DO NORTE (PORTO)

**“DESERDAÇÃO E INDIGNIDADE SUCESSÓRIA:
ALTERAÇÃO LEGISLATIVA”**

Janina Gabriela Teixeira Barros

Dissertação para obtenção do Grau de Mestre, em Direito, na área de Ciências
Jurídico -Civilísticas, sob a orientação da Prof.^a Doutora Sandra Passinhas

Porto, 2021

Agradecimentos

No desenvolvimento do presente projeto de dissertação de mestrado, deparamo-nos com inúmeras dificuldades, que só se mostram possíveis de serem ultrapassadas com o auxílio de pessoas especiais.

Em especial devo um agradecimento ao meu núcleo familiar, composto pelos meus pais por todo o apoio e incentivo, seja psicológico, como financeiro, bem como aos meus irmãos.

Para além do que, devo um agradecimento particular à orientadora deste projeto de dissertação de mestrado Professora Doutora Sandra Passinhas, pela disponibilidade, contribuição e tutela.

À Biblioteca da Universidade Lusíada do Porto, pela disponibilidade e prontidão, bem como pela rapidez e amabilidade em disponibilizar-se para me facultar livros de outros locais.

Neste sentido não posso deixar de agradecer à minha restante família, e aos meus amigos, em especial à Luana, Catarina, Teresa, Jessica, Carla, Juliana, Ricardo e Jorge, por nunca me deixarem desistir e sempre acreditarem em mim.

Índice

Agradecimentos	I
Índice	II
Resumo	IV
Abstract.....	V
Palavras-chave	VI
Lista de abreviaturas	VII
Introdução	1
1. Contextualização histórica.....	4
2. Conceito de sucessão	7
3. Capacidade Sucessória	9
4. Indignidade	11
4.1. Conceito de indignidade	11
4.2. Análise do artigo 2034.º do código civil.....	12
4.3. Natureza da indignidade	16
4.4. Ação de Declaração da Indignidade	18
4.5. Legitimidade para intentar a ação	20
4.6. Efeitos da Indignidade- Art.º 2037.º do C. Civil	21
4.7. A indignidade pode ser logo declarada na ação cível enxertada no processo penal?.....	22
4.8. Reabilitação do indigno	23
4.9. Direito de representação na indignidade.....	25
5. Deserdação.....	27
5.1. Conceito de deserdação	27
5.2. Análise do art.º 2166.º do código civil.....	28
5.3. Efeitos da deserdação.....	30
5.4. Impugnação da deserdação	30
6. Questões doutriniais	32
6.1. A indignidade atinge todas as espécies de sucessão ou estará afastada na sucessão legítima, substituída pela deserdação?	32
6.2. A Deserdação priva o legítimário apenas da legítima ou quota indisponível?.....	32

6.3. Será possível uma deserção condicional, na dependência de uma ulterior condenação?	33
6.4. Qual será a necessidade de impugnar uma deserção, que não teve como fundamento uma das causas previstas no art.º 2166.º do C.C?	34
7. Articulação jurídica dos dois institutos o da indignidade e o da deserção.	35
8. Diferenças entre a indignidade e a deserção	37
9. Comparação com outros ordenamentos Jurídicos/Direito Comparado	39
9.1. Direito francês.....	39
9.2. Direito espanhol	42
9.3. Direito brasileiro	48
10. Deserção parcial.....	52
11. Natureza taxativa	54
12. Abuso de direito no direito sucessório	56
13. Alterações Legislativas.....	60
14. Indignidade por crimes contra as pessoas.....	63
15. Indignidade sucessória pela prática de crime de violência doméstica.....	66
16. Indignidade sucessória pela prática do crime de violação.....	69
17. Deserção por falta de vínculo afetivo e de boa-fé familiar (violação do direito de assistência e de cooperação).....	72
18. Alteração do artigo 69-A do C. Penal.....	75
18. Deserção por separação de facto que dure há mais de um ano entre o autor da sucessão e o seu cônjuge (no que se refere à sucessão deste).	76
19. Deserção prevista na alínea c) do art.º 2166.º do C. Civil.....	78
20. Súmula das alterações.....	79
20.1.1. No que concerne à indignidade	79
20.1.2. No que concerne à deserção	79
Conclusão	81
Bibliografia citada	85

Resumo

O ordenamento jurídico português, no que concerne ao campo do direito sucessório é marcado por um ar envelhecido e incapaz de responder as necessidades, da sociedade atual.

O código civil português, remonta a 1967, e apesar de ter sofrido diversas alterações, no que se refere à matéria da legitima do autor da sucessão, bem como as exceções da capacidade sucessória tais mudanças são irrisórias.

O legislador foi incapaz de acompanhar a mudança dos tempos e a transfiguração do conceito conservador de família, fazendo prevalecer os laços de sangue, sobre a vontade do testador e sobre situações deflagrantes.

A atribuição de natureza taxativa de duas figuras jurídicas centrais, em concreto a indignidade sucessória e a deserdação não permitem margem de manobrar para inserir paradigmas sociais, tais como crimes contra as pessoas, além do crime de homicídio, bem como a falta de vínculo familiar e boa-fé familiar, a separação de facto que dure há mais de um ano, entre outras situações, que não faziam parte da realidade social de 1967.

Para além do que, a matéria da indignidade sucessória e da deserdação sucessória ainda levantam questões com elevada divergência jurisprudencial e doutrinal, sobre as quais parece ainda não existir um consenso.

Neste sentido, o presente projeto de dissertação de mestrado prende-se com uma humilde tentativa, atendendo ao grau de complexidade e de ousadia, de dar resposta as querelas jurisprudenciais e doutriniais, bem como apresentar uma panóplia de situações, que no nosso entendimento deverão estar insertas nos artigos 2034.º e 2166.º do Código Civil.

Abstract

The Portuguese legal system, with regard to the field of inheritance law, is marked by an aged look that is incapable of responding to the needs of today's society.

The Portuguese civil code dates to 1967, and despite having undergone several changes, with regard to the matter of the legitimacy of the author of the succession, as well as the exceptions of the succession capacity, such changes are negligible.

The legislator was unable to keep up with the changing times and the transfiguration of the conservative concept of family, making blood ties prevail, over the testator's will and over deflagrant situations.

The attribution of an exhaustive nature of two central legal figures, specifically the indignity of inheritance and disinheritance, does not allow room for maneuver to insert social paradigms, such as crimes against people, in addition to the crime of murder, as well as the lack of family ties and family good faith, de facto separation that lasted more than a year, among other situations, which were not part of the social reality of 1967.

In addition, the matter of inheritance indignity and inheritance disinheritance still raise issues with high jurisprudential and doctrinal divergence, on which there seems to be no consensus yet.

In this sense, this master's thesis project is related to a humble attempt, given the degree of complexity and daring, to respond to jurisprudential and doctrinal disputes, as well as to present a panoply of situations, which our understanding should be inserted in articles 2034 and 2166 of the Civil Code.

Palavras-chave

Alterações Legislativas

Capacidade Sucessória

Deserdação

Indignidade

Lista de abreviaturas

Art.º - Artigo(s)

APAV- Associação Portuguesa de Apoio à Vítima

C.C. - Código Civil

C. Civil - Código Civil

C.C.B – Código Civil Brasileiro

C.C.E- Código Civil Espanhol

C.P.- Código Penal

C. Penal - Código Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

EUA – Estados Unidos da América

N.º - Número(s)

P. - Página(s)

Sgs-Seguintes

Introdução

Ab initio, o presente projeto de dissertação de mestrado, tem como objetivo primordial a exposição e detalhamento do instituto da Indignidade Sucessória e Deserdação, de forma a concluir pela urgente necessidade de uma alteração legislativa sobre esta matéria, que possibilite a sua aplicação com clareza e segurança, de modo que a lei cumpra a sua função preventiva, sobrepondo sempre aqui, por uma questão de justiça, sempre, o interesse público à vontade privada.

Ora, tal como é do conhecimento generalizado o ordenamento jurídico português concebe exceções à capacidade sucessória, que de forma sintática são os dois institutos supramencionados.

Todavia, a previsão normativa destas duas figuras tem vindo a demonstrar-se ser insuficiente para dar resposta a situações do quotidiano atual, tendo este projeto de dissertação de mestrado como intuito esmiuçar essas situações mais “berrantes”, de forma a dar-lhes resposta.

Assim no âmbito da investigação, e de forma a cumprir o objetivo primordial, ao longo do presente estudo foram tratadas querelas doutrinárias, a ponderação e a reflexão sobre a taxatividade destas duas figuras, e desta forma determinar amplitude, a insuficiência e as lacunas da lei.

Nestes termos, iniciou-se por uma breve observação histórica, onde se pretende deslindar as origens dos dois institutos.

Posteriormente, e, não obstante de se tratar um conceito definido, de forma a permitir uma compreensão do tema retratado, é realizado uma alusão ao mesmo.

Em seguida, é realizada uma abordagem geral ao conceito de capacidade sucessória, visto tratar-se do pressuposto da vocação sucessória, que interessa para o tema em concreto.

No quarto capítulo enfoca-se na figura da indignidade sucessória, o qual se encontra subdividido em nove subcapítulos. Inicia-se com uma breve alusão ao conceito de indignidade, em seguida procede-se a uma análise jurisprudencial das quatro alíneas, previstas no art.º 2034.º do C. Civil.

Tal subcapítulo explica-se pela necessidade de referenciar com detalhe as situações contempladas neste artigo, para posteriormente ser possível verificar as que não estão contempladas.

Posteriormente, no subcapítulo seguinte é realizada uma abordagem à natureza da indignidade, de forma a deslindar a querela quanto à natureza da indignidade, ou seja, apurar se estamos perante uma incapacidade, ou uma ilegitimidade.

Para além do que, ainda neste capítulo são abordadas três outras temáticas, nomeadamente o facto de ser ou não automática a incapacidade por indignidade, no momento da condenação pelos crimes previstos nas alíneas a) e b) do art.º 2034.º, ou pela prática dos atos ilícitos, a legitimidade para propor a ação, os efeitos da indignidade e se a indignidade sucessória pode ser logo declarada na ação cível enxertada.

A final, neste capítulo iremos debruçar-nos sobre a forma de o herdeiro readquirir a sua capacidade sucessória, bem como o direito de representação.

O quinto capítulo visa analisar e pormenorizar o instituto da deserdação, sendo este capítulo composto por quatro subcapítulos, mais concretamente uma explanação do conceito, uma análise ao art.º 2166.º do C.C, dos efeitos principais da deserdação, e por fim sobre o meio de defesa contra este instituto, ou seja, a impugnação deste instituto.

Por sua vez, o sexto capítulo enfoca em esclarecer e clarificar questões doutrinárias, que ainda , tais como se a indignidade atinge todas as espécies de sucessão, ou se será “substituída” pela deserdação, quando falamos na sucessão legitimária, se a deserdação priva o legitimário de ser chamado como sucessível legítimo, se existe a possibilidade de uma deserdação condicional, com fundamento uma ulterior condenação e por fim se há necessidade de impugnar uma deserdação, que não teve como base um das causas previstas na lei.

Sendo que, através deste capítulo pretende-se findar com as indeterminações e ambiguidades doutrinárias que ainda possam existir.

O sétimo e o oitavo capítulo direcionam-se para indicar os aspetos em comum destes dois institutos, e por outro lado demonstrar as diferenças nítidas entre ambos.

Posteriormente foi realizada uma análise ao direito comparado, com três ordenamentos jurídicos diferentes, o direito francês, o espanhol e o brasileiro, de forma a evidenciar as semelhanças e dissemelhanças, entre estes e o português, podendo desta maneira destacar aspetos mais positivos, dos outros países e tentar aplicá-los no nosso ordenamento jurídico.

A possibilidade de o sucessível legitimário ser deserdado parcialmente da legítima, é o tópico desenvolvido no décimo capítulo, bem como o conjunto de regras que, supostamente, impossibilitam tal facto.

O décimo primeiro capítulo irá concentrar-se no tema central, do presente projeto, que é determinar se o elenco legal inserto nos artigos 2166.º 2034.º, tem ou não natureza taxativa e tipificadora, sendo que se a resposta for positiva, serão evidenciadas as lacunas que os dois regimes comportam.

No seguimento, deste ponto, será retratado, no seguinte, a factualidade desta limitação da exclusão de causas, de capacidade sucessória comportar a manifesta violação dos limites, que lhe são impostos pela boa-fé, pelos bons costumes, e pelo fim social e económico do direito, ou seja, o abuso de direito.

O último capítulo fará referência as alterações legislativas, que no nosso entendimento são necessárias, para colmatar as lacunas, que há muito perduram no ordenamento jurídico português, bem como sugerir alterações fundamentadas a alíneas já existentes.

Em suma, no final do presente trabalho pretendemos lograr uma panóplia de situações que resultem dos “problemas” da sociedade atual, bem como dos casos contemplados nos ordenamentos jurídicos de outros países, e desta forma suprir as deficiências do código civil atual.

Por último a metodologia utilizada no presente projeto de dissertação de mestrado foi o recurso à pesquisa bibliográfica, análise de jurisprudência e de doutrina, bem como diversas pesquisas na internet, desde artigos científicos, a teses de mestrado e doutoramento.

1. Contextualização histórica

No que concerne as origens do Direito das sucessões estas remontam ao Código de Hamurabi, rei da Babilônia, todavia a maior parte dos povos ainda só se encontrava familiarizado com a sucessão legítima.

Tal situação só se veio a alterar com o Direito Romano¹, que concebia o testamento, a sua importância e prevalência sobre a sucessão legítima e só na eventualidade de o testamento faltar ou *fosse nulo é que se abria a sucessão ab intestato* (Amaral, 2014,293).

Através da reforma pretoriana, a classe dos sucessíveis ab intestato, que eram chamados a *suceder até os colaterais em sexto grau, ressalvando, até ao sétimo grau, o direito dos descendentes dos irmãos do de cujus* (Torrano, 2012, p. 15).

Para além disso foi no Direito Romano que começaram a aparecer os primeiros resquícios do instituto da indignidade, sendo concebida como uma punição imputada ao herdeiro ou legatário que tivessem perpetrado *atos criminosos ou imorais contra aquele de quem receberiam a herança ou legado* (Torrano, 2012, p. 22).

Após ser declarada a indignidade, a herança ou legado que caberia ao indigno, era normalmente devolvida ao fisco.

No que concerne, ao direito sucessório em Portugal, este era regulado, numa fase inicial pelo direito romano, Novela 118 de Justiniano, modificado pelo Código Visigótico, sendo que atualmente ainda é possível ressaltar as diversas influências desse direito, nomeadamente os casos de aceitação e renúncia da herança, os termos de posse dos bens pelos herdeiros, entre outros.

Para além destas situações também a taxatividade das causas de indignidade, se devem ao Imperador Justiniano, que ordenou a compilação das causas numa só lei e *proibiu que as situações aí não previstas fossem invocadas* (Justo A. d., , 2016, p. 13).

As causas de Indignidade eram agrupadas em três situações: as faltas contra a pessoa do defunto; as faltas contra a vontade do defunto; as faltas contra a lei.

Estas por sua vez subdividiam-se da seguinte forma:

¹ Pelo contrário, os Romanos, desde antes da Lei das XII Tábuas, conheciam a sucessão testamentária.

- As faltas contra a pessoa do defunto: a) morte do hereditando; b) irmão que atenta contra a vida do irmão; c) não cumprimento da obrigação de perseguir judicialmente o homicida; d) a aceitação prematura da herança contra as prescrições do sc. Silanianum; e) contestação do status do hereditando; f) denúncia de o defunto praticar comércio ilícito; g) doação de herança durante a vida do defunto que não tem conhecimento
- Faltas contra a vontade do defunto: a) acusação de falsidade de testamento ou de inoficiosidade por parte dos herdeiros legítimos; quando um filho, apesar de ter sido omitido (praeteritio) no testamento, pede a bonorum possessio; b) injusta acusação de parto feita pelo substituto pupilar à mãe do herdeiro instituído; c) supressão do testamento por quem sucede ab intestato, d) subtração de coisas de herança, pelo herdeiro, e) escusa da tutela, f) incumprimento de legados e fideicomissos; g) dolo ou violência para impedir que se faça testamento ou altere o que já foi feito, h) pessoa instituída herdeira como filho, cuja paternidade foi declarada falsa depois da morte do testador
- Faltas contra a lei: a) fideicomisso tácito e b) convivência ilegal.

O indigno não deixava de ser herdeiro, os bens eram-lhe apenas subtraídos a favor, *ordinariamente, do erarium e, depois, do fiscus e, em casos excepcionais, das pessoas legalmente contempladas, mas nem aquele nem estas se consideram herdeiras* (Justo A. d., 2016, p. 17).

Inicialmente a indignidade atuava automaticamente, todavia não existia uma transmissão automática para o beneficiário de tal situação.

Em Portugal após se codificar, no sistema legal as causas de indignidade, omitiu-se a referência à necessidade de uma decisão judicial, sobressaltando como diferencia notória entre o atual regime e o do século passado, a factualidade de a doutrina presumir a vontade do autor da herança de excluir o herdeiro da sucessão.

Por sua vez, a deserdação no ius civile romano, significava a privação da qualidade de herdeiro, visto que *os herderes sui tinham que ser instituídos ou deserdados e a deserdação equivalia à privação do título de herdeiro* (Leal A. C., 2004, p. 380).

Também no direito sucessório Romano existia um classe de herdeiros “heredes sui”, que tinham obrigatoriamente de ser instituídos ou deserdados, sendo que a

deserdação devia ser expressa com os nomes (nominatum) dos sui do sexo masculino (Justo A. d., 2016, p. 47).

Quanto as causas, ao contrario do atual art.º 2166.º do C. civil Português, no direito justinianeu, estão eram mais amplas: 1) a agressão ao ascendente; 2) *a injúria grave e desonrosa*; 3) *a acusação feita ao ascendente em causa criminal*; 4) *a vida como malfeitor junto de malfeitores*, 5) *o atentado contra a vida dos ascendentes com veneno ou de outro modo*; 6) *o comércio ilícito com a madrasta ou concubina do seu pai*; 7) *a delação contra os ascendentes que lhes causou graves danos*; 8) *a não proteção do ascendente pelo sucessor ab intestato*; 9) *o impedimento de fazer testamento*; 10) *se, contra a vontade dos ascendentes, se associou a atletas ou comediantes*; 11) *se recusar o marido e preferir uma vida luxuriosa*; 12) *se algum dos ascendentes ou descendentes for demente e, sendo chamado ab intestato à herança, não lhe prestou auxílio e cuidado*; 13) *se o ascendente está retido no cativo e não procurou resgatá-lo* (Justo A. d., 2016, p. 48).

Com base nestes fundamentos era possível *o pai, à mãe, ao avô, à avó, ao bisavô ou à bisavó, preterir ou deserdar, no seu testamento, o seu filho, filha ou demais descendentes (...) a não ser que se prove que são ingratos e que os pais tenham inserido no seu testamento as mesmas causas de ingratidão* (Justo A. d., 2016, p. 47).

Posteriormente, o direito português, quanto a essa matéria sofreu leves alterações pelas Ordenações, tanto no que diz respeito à matéria da sucessão testamentária, da legítima e da legitimária.

Portanto, o direito das sucessões começou por autonomizar-se no Código Civil de 1867, tal como é possível verificar no capítulo, todavia só no Código Civil de 1966 é que esta matéria foi regulada em especial, reservando-lhe o legislador o Livro V.²

² No que concerne à matéria em apreço, para uma explanação mais detalhada consulte-se: http://repositorio.ulusiada.pt/bitstream/11067/4362/1/ld_15_16_2016_1.pdf

2. Conceito de sucessão

Sucessão no anteprojecto era definido, por Galvão Telles, como “quando alguém falece todos os seus direitos e obrigações que não sejam intransmissíveis por morte. É que se chama a sucessão à transmissão por morte” (Dias, 2014).

Atualmente sucessão entende-se como sendo um efeito jurídico ou fenómeno, mais especificamente uma “*aquisição ou vinculação mortis causa*” (Dias, 2014), pelo qual uma pessoa se substitui a outra, ficando investida num direito ou numa vinculação, ou num conjunto de direitos e vinculações que antes existiam na esfera jurídica do substituído sendo que as situações jurídicas adquiridas pelo novo titular são consideradas as mesmas, antes existentes e tratadas como tais (Dias, 2014).

Para certos autores, nomeadamente Pires de Lima, não são os direitos e obrigações, ou seja, as situações jurídicas que se transferem do falecido, para os seus herdeiros, mas antes pelo contrário, estes é que vêm substituí-lo na sua posição jurídica e consequentemente que assume a titularidade dos seus direitos e obrigações.

Sendo que a *aquisição da titularidade das situações jurídicas patrimoniais surge apenas como consequência da ocupação* (Carvalho, 2019, p. 15) supramencionada, devendo ser essencialmente figurada como um fenómeno especialmente patrimonial.³

Ademais Pires de Lima defendeu na *Comissão Revisora que a ideia de sucessão se deveria reconduzir à de mero chamamento ou vocação hereditária que corresponderia à atribuição do direito potestativo de aceitar ou repudiar a deixa, mas que seria indiferente ao modo como tal direito pudesse ser exercido* (Dias, 2014).

Atualmente, o Código Civil Português define sucessão, no art.º 2024.º, no Livro V, como o 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.

A definição legal faz alusão ao processo sucessório, que importa determinados elementos essenciais, tais como a designação, a abertura da sucessão (que coincide com a morte), a vocação, a aceitação, devolução e partilha.

³ A Conceção mencionada, é designada por autonomista.

Portanto, com a morte do autor da sucessão inicia-se o processo sucessório, seguido da abertura da sucessão, cujo objetivo é a partilha dos bens.

Em suma, sucessão é sucintamente a *investidura em situações jurídica (ativas ou passivas patrimoniais, cuja causa é a morte de determinada pessoa* (Carvalho, 2019, p. 13).

3. Capacidade Sucessória

A vocação ou chamamento é assim a atribuição do direito de suceder (também designado de *ius delationis*) que é precisamente o direito de aceitar ou repudiar uma herança ou legado (República D. d., s.d.).

A vocação é composta por três pressupostos designadamente:

- A existência do chamado;
- A titularidade da designação prevalente;
- E a capacidade sucessória.

O art.º 2033.º n.º 1 do Código Civil faz alusão ao terceiro e último dos pressupostos da vocação sucessória, a capacidade sucessória, no qual foi estabelecido pelo legislador um princípio *geral* de capacidade sucessória passiva, que consiste em que *têm capacidade sucessória, além do Estado, todas as pessoas nascidas ou concebidas ao tempo da abertura da sucessão, não excetuadas por lei* (Amaral, 2014, p. 306).

Ora, o artigo 2032.º, n.º 1 faz depender a vocação da “*necessária capacidade*” *sucessória*, se esta faltar não pode haver chamamento.

A capacidade sucessória tem de verificar-se no momento da abertura da sucessão.

Nas sábias palavras de Jorge Amaral a capacidade sucessória trata-se da *aptidão para suceder a uma pessoa na qualidade de herdeiro ou legatário*. (Amaral, 2014,p.306).

Pereira Coelho por sua vez acrescenta, a esta definição, que a capacidade para além disso é ainda idoneidade *para ser destinatário de uma vocação sucessória, da aptidão para ser chamado a suceder como herdeiro ou como legatário* (Corte-Real, 2012, p. 204).

A capacidade sucessória é um conceito típico de Direito das Sucessões que parece reconduzível *a um conceito de capacidade de gozo específica no campo sucessório e não a um conceito de capacidade de gozo específico no campo sucessório e não a um conceito de capacidade de exercício*” (Corte-Real, 2012, p. 205).

Em suma podemos definir como a *idoneidade para ser destinatário de uma vocação sucessória*, ou seja, a *suscetibilidade de adquirir, como herdeiro ou legatário, as relações patrimoniais de uma pessoa falecida*. (República A. d., Parlamento, 2020)

Estamos perante um conceito relativo, visto que não existe uma incapacidade sucessória geral e absoluta, mas só relativa a certas pessoas.

Portanto, *para ser chamado, o titular da designação sucessória prevalente tem de gozar de capacidade perante o autor da sucessão* (Amaral, 2014, p. 396). *A capacidade*

sucessória é, pois, uma capacidade de gozo (Amaral, 2014, p. 397)., para receber bens patrimoniais.

No caso de a instituição de herdeiro ou legatários se encontrar dependente da condição suspensiva, a capacidade sucessória deverá verificar-se não só no momento da abertura da sucessão, assim como a própria vocação sucessória (Amaral, 2014, p. 397). Estamos, portanto, perante uma “*vocação condicional*”.

Por norma a capacidade sucessória é confundida com a capacidade de exercício. Contudo, os incapazes (menores, interditos e inabilitados) têm capacidade sucessória, embora não tenham capacidade de exercício, isto porque a incapacidade sucessória não é afetada pela incapacidade natural.

Trata-se de uma *situação particular da noção genérica de capacidade jurídica de gozo, que não é afetada pela incapacidade natural* (Amaral, 2014, p. 398).

Ora, tal como Santos Justo afirma *ser chamado à sucessão não implica para o chamado obrigações, responsabilidades ou riscos*. (Justo A. d.).

Em regra, todas as pessoas têm capacidade jurídica para suceder, a incapacidade é, portanto, uma exceção, sendo que *são capazes de suceder todas as pessoas, singulares ou coletivas, que a lei não declare incapazes* (Justo A. d.).

Ademais deve-se ainda referenciar que existem determinadas causas de incapacidade sucessória que podem surgir em momento posterior à abertura da sucessão, nomeadamente, o previsto no artigo 2034.º alínea d) do Código Civil.

4. Indignidade

4.1. Conceito de indignidade

A transmissão sucessória para além do “chamamento” pressupõe ainda que a pessoa chamada possa legalmente aceder aos bens que eventualmente lhe sejam atribuídos o que manifestamente não sucede nos casos de incapacidade testamentária passiva (indisponibilidade relativa) (Carvalho, 2019).

A exceção à capacidade sucessória, com maior relevância normativa esta preceituada nos artigos 2034.º e seguintes do C. C.

O artigo 2034.º faz referência aos casos de incapacidade testamentária passiva sucessória, ou seja, estamos perante incapacidades *em geral, que impedem o direito de suceder* (González, 2015, p. 31).

Esta incapacidade tem fundamento alheio à atividade do sucessor, tem como causas atos por este praticados, que impede que nasça o direito de suceder.

Trata-se de incapacidade de gozo relativa, na medida em que apenas funciona em relação ao autor da sucessão, mas não perde, por isso tal natureza. Ficando o sucessível privado do direito de suceder passa a sofrer de uma inaptidão para a sua titularidade, o que corresponde precisamente ao conceito de incapacidade de gozo (González, 2015, p. 32).

A indignidade sucessória reveste natureza sancionatória civil, sendo opinião do Prof. Oliveira Ascensão, que *é uma consequência autónoma no plano civil e funda-se no acto reprovável do indigno, vis a vis do autor da sucessão e a sua incidência é tal no relacionamento entre ambos que é capaz de remover todos os entraves da ordem pública que o legislador impôs à vontade do testador, devolvendo-lhe a sua plenitude* (Rosa, 2010, p. 3).

Por outras palavras, estamos perante situações em que a lei a determinados atos ilícitos do sucessível, estabelece como sanção o seu afastamento da sucessão.

Com base no preceito supramencionado, as causas que geram a indignidade e têm como efeito a incapacidade sucessória são sucintamente:

-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, adotante ou adotado- Art.º 2035.º n. º1 alínea a);

-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-Art.º2035.º n. º1 alínea b);

-O que por meio de dolo ou coação induziu o autor da sucessão a fazer, revogar ou modificar o testamento, ou disso o impediu-Art.º2035.º n. º1 alínea c);

-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- Art.º2035.º n. º1 alínea d).

4.2. Análise do artigo 2034.º do código civil.

Bem como, foi mencionado previamente as causas de indignidade sucessória estão contempladas na norma do art.º 2034.º do Código Civil.

Numa breve leitura das causas, podemos verificar que estas estão sistematizadas em duas grandes categorias:

- a) Crimes praticados contra o autor da sucessão ou seus familiares mais próximos (alíneas a e b)
- b) *Prática de atos ilícitos que atinjam o testamento ou a liberdade de testar* (Ascensão J. d., Direito Civil Sucessões, 1989, p. 139) (alíneas c e d).

O disposto na alínea a) do n.º 1 do art.º 2034.º do C. Civil, define que 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, adotante ou adotado, é incapaz sucessoriamente em relação ao autor da sucessão.

Através desta previsão legal o legislador pretendeu *desanimar o recurso ao homicídio como via de aquisição sucessória* (Ascensão J. d., Direito Civil Sucessões, 1989, p. 138).

Ora, neste preceito legal é subsumível os crimes com as seguintes epígrafes: crime de homicídio doloso consumado (art.º 134.º e 14.º n. º1 do CP), tentativa de homicídio e o homicídio frustrado (art.º 22.º e seguintes do CP).

O dolo no homicídio, corresponde à intenção de matar, ou seja, ao conhecimento e vontade de realização do tipo objetivo de ilícito, é um facto humano, interno ou psíquico, existindo apenas na mente do agente.

Contudo, se o indigno for contemplado em testamento quando o testador já conhecia a causa da indignidade, o indigno sucederá nos limites da disposição testamentária. (de Campos & de Campos, 2017, p. 75).

Atente-se que, tal como é referido no Acórdão do Supremo Tribunal da justiça, a *declaração de indignidade opera ope legis em relação à sucessão do cônjuge e dos familiares mais próximos do autor da sucessão* (Tomé, 2021), ou seja a *declaração de indignidade em relação ao autor da sucessão alastra-se à sucessão dos familiares da vítima que se encontrem no âmbito de proteção do regime de indignidade* (Tomé, 2021)⁴.

Em suma a *declaração judicial de indignidade do autor do homicídio, relativamente ao autor da sucessão carreta automaticamente a sua indignidade relativamente à sucessão do cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado da vítima* (Tomé, 2021), para além do que *não viola o princípio da igual dignidade social de todas as pessoas, independentemente da sua inserção económica, social, cultural e política nem o princípio da igualdade na aplicação do direito* (Tomé, 2021).

A alínea b) do artigo 2034º abrange os crimes de atentado contra a honra do autor da sucessão e seus familiares próximos: *aquele que tiver sido condenado por denuncia caluniosa ou falso testemunho contra autor da sucessão, seu cônjuge, descendentes, ascendentes, adotantes ou adotado, relativamente a crime que corresponda pena de prisão superior a dois anos, qualquer que seja a sua natureza, será ferido de incapacidade sucessória* (de Campos & de Campos, 2017, p. 74).

Capelo de Sousa refere que na alínea b) do art.º 2034.º, o legislador 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 infracção* (Tching, 2009).

O crime de Denúncia Caluniosa, esta preceituado no art.º 365.º do Código Penal, sendo que de acordo com o a Relação do Porto , *o mesmo pressupõe a criação de um*

⁴ No acórdão, mencionado, a questão em discussão era quanto à ilegitimidade ativa do Autor, para intentar a ação em causa, quanto à herança da sua mãe, visto que este foi declarado indigno , por ter praticado em autoria material o crime de homicídio doloso contra o seu pai, tendo o tribunal da 1.º instância, bem como o do Supremo Tribunal de Justiça entendido que a *declaração de indignidade é extensível à herança deixada pela sua mãe* (Tomé, 2021).

perigo concreto da pessoa ofendida ver a sua liberdade posta em causa pela instauração de um procedimento persecutório: a denúncia ou suspeita tem de ser, no seu conteúdo essencial, falsa, no sentido de que, comprovadamente, a pessoa denunciada não cometeu o facto (crime, contra-ordenação ou ilícito disciplinar) por que o agente pretende vê-la perseguida (Dias M. d., 2011).

Para além disso, o tipo subjetivo exige "um dolo qualificado por duas exigências cumulativas: por um lado, o agente terá de atuar com a consciência da falsidade da imputação; por outro lado e complementarmente, terá de o fazer com intenção de que contra ela se instaure procedimento (Lobo, 2018).

Do mesmo modo a Relação de Coimbra concebe que para o preenchimento do crime de denúncia caluniosa é necessário que o agente denuncie factos que saiba serem falsos, com intenção de fazer desencadear procedimento, seja criminal, contra-ordenacional ou disciplinar contra o denunciado, o que pressupõe, desde logo, a falsidade objectiva do que foi denunciado (Oliveira M. P., 2012).

Enquanto o Crime de Falso Testemunho está previsto nos artigos 359.º e 360.º do C.P. e configura-se como sendo, *a desconformidade entre a declaração emitida pelo agente e a realidade por ele apreendida, independentemente de a verdade ter sido apurada no processo e qual seja ela* (Martins B. , 2018).

Acresce que o núcleo essencial do ilícito é a factualidade de a declaração ser feita perante entidade competente e que o agente esteja sujeito a um dever processual de verdade e de completude (Martins B. , 2018).

A este respeito determina o artigo 2035.º, n. º1 que a condenação a que se referem as alíneas a) e b) do artigo anterior pode ser posterior à abertura da sucessão, mas só o crime anterior releva para o efeito.

A esta regra o n. º2 do mesmo preceito dita uma exceção para o caso de a instituição de herança ou a nomeação de legatário estar dependente de condição suspensiva. Neste caso é relevante o crime cometido até à verificação da condição.

As duas alíneas finais do art.º 2034.º do C. C. são referentes à violação do direito de testar, bem como ao testamento.

A alínea c) refere que não *sucedirá ao autor da sucessão aquele que por meio de dolo ou coação induzir o de "de cuius" a fazer revogar ou modificar o testamento ou disso o impedir. Sublinhe-se que a disposição testamentaria determinada por erro, dolo ou coação é anulável* (art.º 2201.º do C.C) (de Campos & de Campos, 2017, p. 74).

Desde logo se se considerar feita sob coação moral a declaração negocial determinada pelo receio de um mal de que o declarante foi ilicitamente ameaçado com o fim de obter dele a declaração - artigo 255 n.º 1 do Código Civil. Termos em que, dois dos pressupostos da declaração de nulidade negocial por coação moral, são a ameaça e a ilicitude da ameaça; sendo, ainda certo que não constitui coação a ameaça do exercício normal de um direito – cf. art.º 255 n.º 3 do Código Civil. (Carvalho A. P., 2020)

Por outro lado, o dolo (art.º 253.º do C.C) é um erro qualificado, determinado por certo comportamento do declarante, sendo que é necessário estarem reunidos os seguintes pressupostos (Ramos, 2006), em primeiro lugar, que o declarante esteja em erro; que o erro tenha sido provocado ou dissimulado pelo declaratário ou por terceiro; e que o declaratário ou terceiro haja recorrido, para o efeito, a qualquer artifício, sugestão ou embuste (Ramos, 2006).

Por fim a coação física mencionada, esta consagrada no art.º 246.º do C.C e estabelece que a declaração não produz qualquer efeito, se o declarante for coagido pela força física a emití-la.

Para além disso, será também incapaz, como sucessor testamentário, como legítimo, quando dolosamente subtraia, oculte, inutilize, falsifique ou suprima o testamento (cerrado) ou se aproveite de qualquer destes factos-atentado contra o próprio testamento (de Campos & de Campos, 2017, p. 74).

Estas últimas circunstâncias dizem respeito a todos os sucessíveis, não só ao herdeiro legitimário.

No que concerne, ao prazo de caducidade das alíneas c) e d) conta-se do conhecimento de cada uma dessas causas, assim ficando estabelecido mais um traço de distinção entre os factos ilícitos cujo reconhecimento e relevância dependem de condenação penal e os que podem ser conhecidos em acção cível (Velho, 2007).

Dos atos que geram a indignidade alguns têm necessariamente de ser anteriores à abertura da sucessão, nomeadamente o caso do homicídio consumado contra o autor da sucessão e dos atos que atentaram contra a liberdade de testar previstos nas alíneas c).

Não obstante do supramencionado, alguns dos atos referidos na alínea d) podem ser posteriores à abertura da sucessão, visto que o que releva para o efeito é a data do crime.

Sendo que quanto às causas previstas nas mesmas alíneas, a lei toma como indexante do prazo de caducidade da acção de declaração de indignidade a data da condenação pelo crime que a determina (Osório, 2012).

4.3. Natureza da indignidade

Advém, do Código Civil de 1966, a classificação da indignidade como incapacidade passiva, todavia esta temática levanta inúmeras objeções.

Isto porque a questão de saber qual a natureza da indignidade, divide-se em dois grupos de discussão: por um lado os que defendem a incapacidade como indignidade, tal como referido anteriormente, e por outro os que a sustentam como uma ilegitimidade.

Por outras palavras, a querela doutrinal incidia sobre a divergência em determinar se a indignidade se tratava de um motivo de exclusão que impediria o indigno de receber a parte que lhe dizia respeito na herança, ou se será uma verdadeira incapacidade do herdeiro ou legatário.

O autor Pamplona Corte-Real começa por se opor perentoriamente à tese de Oliveira Ascensão, que defendia a teoria da ilegitimidade, com esta crítica, e de forma tacita o primeiro autor deixa transparecer que é apologista de conceber a natureza da indignidade, como uma incapacidade.

Ora, para além disso concebe que a incapacidade é uma exceção à regra, ao mesmo tempo que não colide com a classificação atribuída por lei.

Adeptos desta teoria temos ainda autores como Diogo Leite de Campos, Pires de Lima e Antunes Varela, Paulo Cunha e Branca Martins da Cruz.

Todavia Branca Martins da Cruz, ao contrário de Pamplona vislumbra a indignidade como uma incapacidade sucessória de exercício, de acordo com uma interpretação restritiva do art.º 2034º CC, tendo em conta que o indigno não pode exercer o direito de suceder, que adquiriria a abertura da sucessão.

Nas palavras da Autora *incorrer em indignidade não deve significar só por si facto impeditivo da vocação sucessória, sob pena de esvaziarmos de sentido os art's. 2036º e sgs (...) [nos termos do art.º 2037º CC] (...) declarada a indignidade, a devolução da sucessão ao indigno é havida como inexistente (...) o que implica que até à declaração judicial a referida devolução existiu* (Cruz, p. 52). Por isso a incapacidade é um estado latente ao indigno, mesmo que ainda não tenha sido declarada judicialmente, esperando este momento para produzir os seus efeitos.

Noutro prisma Oliveira Ascensão e Gomes da Silva defendem a posição que confere a natureza de ilegitimidade à indignidade, apresentando como argumentos defensionais os seguintes:

- a) Se estivéssemos perante uma verdadeira incapacidade, não seria possível reabilitar o indigno, ou seja, devolver-lhe a capacidade.

- b) Para Oliveira Ascensão a incapacidade geral do Direito Civil difere em muito da capacidade sucessória, nomeadamente porque a incapacidade sucessória trata-se de uma incapacidade de gozo, porque *atingem os sujeitos, não por estes não poderem exercer direitos, mas por os não poderem ter* (Ascensão, p. 137), enquanto a capacidade do Direito civil prende-se com o exercício de direitos.
- c) No que concerne à epígrafe do art.º 2034.º, onde consta “incapacidade por indignidade”, Oliveira Ascensão concebe que o legislador não pretendia qualificar o instituto da indignidade, mas sim evidenciar o caráter automático da sua atuação.
- d) Para além disso refere o primeiro autor que incapacidade tem como pressupostos uma deficiência natural da pessoa e como objetivo a proteção da mesma, sendo que na indignidade não se verifica tal situação.
- e) Acresce ainda que se estivéssemos perante uma incapacidade, o herdeiro era incapaz em toda e qualquer sucessão, ou seja o herdeiro não poderia suceder, não só ao de cujus, para o qual se verificam contempladas as causas de indignidade, mas em relação a qualquer outra pessoa.
- Observe-se o seguinte exemplo *aquele que é declarado indigno por denuncia caluniosa, não está inibido de ser beneficiado em sucessão de pessoa diversa, não sofre, pois, de uma incapacidade sucessória* (Ascensão J. d., Direito Civil Sucessões, 1989, p. 140).
- f) Por último, o facto de o preceituado no art.º 2038.º do C.C, ser adverso a razões de ordem pública, ou seja, a faculdade de reabilitação ou de perdoar o indigno, demonstram que não podemos estar perante uma incapacidade, visto que se o estivéssemos, as razões de ordem pública prevaleceriam, o que não é compatível com o preceituado no artigo, mencionado.

Não obstante das posições anteriormente explicitadas, deve ainda fazer-se uma breve referência as especificidades defendidas por determinados autores, quanto à natureza da indignidade.

José Tavares considera que a indignidade tinha um caráter específico que a distinguia da incapacidade em geral, ora no seu entender *os preceitos referidos ora estabelecem verdadeiras incapacidades, ora referem simples casos de caducidade testamentária (...) as indignidades que resultam de uma conduta do instituído posterior à abertura da sucessão não podem rigorosamente ser entendidas como incapacidades para ter vocação sucessória* (Cruz, 1986, p. 24).

Acrescenta ainda que *se trata de caducidade de uma deixa testamentária. O que sucede é que a lei trata conjuntamente os casos de incapacidade e caducidade* (Cruz,1986, p. 14).

Similarmente, Paulo Cunha qualificava as indignidades como incapacidades sucessórias passivas, todavia as indignidades posteriores à abertura da sucessão, não eram entendidas como verdadeiras incapacidades para ter vocação sucessória, na perspetiva deste autor estaríamos perante *casos de caducidade ou revogação legal da disposição feita a favor de certas pessoas* (Cruz, 1986,p. 26).

4.4. Ação de Declaração da Indignidade

No que concerne à verificação automática da incapacidade por indignidade, apesar de a maior parte da doutrina entender que esta deveria ser automática, no momento da condenação pelos crimes previstos nas alíneas a) e b) do art.º 2034.º, ou pela prática dos atos ilícitos, tal situação não se verifica, e muito menos se depreende do art.º 2036.º do Código Civil.

Ab initio, ação de declaração de indignidade pode ser proposta em vida do autor da sucessão ou depois da morte (Amaral, 2014,p.307).

No art.º 2036.º do C.C consta “que a ação destinada a obter a declaração de indignidade pode ser intentada dentro do prazo de 2 anos a contar da abertura da sucessão ou dentro de 1 ano a contar, quer da condenação pelos crimes que a determinam, quer do conhecimento das causas de indignidade previstas nos art.º 2034.º alínea c e d)”.

A doutrina divide-se em duas posições contrárias:

Uma das correntes doutrinárias defende que a indignidade e a incapacidade de suceder que gera operam automaticamente só se tornando necessário o recurso à ação de declaração de indignidade se e quando o indigno estivesse na posse dos bens.

Esta posição é defendida por muitos autores, nomeadamente Oliveira de Ascensão que fundamenta a sua teoria, com os seguintes argumentos:

- a) No seu entender não parece exequível e concebível em termos práticos, intentar uma “*ação de declaração de indignidade se o indigno não detiver*” (Corte-Real, 2012.p,188) qualquer bem, portanto estamos perante um fundamento de “índole pragmática”.
- b) Posteriormente baseia-se no elemento literal presente na epigrafe do art.º 2034.º, “carecem de capacidade”. Segundo ele o legislador pretendia reforçar o

“carater automático da atuação da indignidade”, e não apenas fazer alusão à qualificação deste. Ou seja, “*só é chamado quem tiver a necessária capacidade, a qualificação dos indignos implicaria que eles automaticamente, não seriam chamados aquela sucessão*” (Corte-Real, 2012.p.,188);

- c) Acresce ainda quanto ao elemento literal, mas desta vez referente ao art.º 2037º, n. º1 do C.C. que na eventualidade de ser “*declarada a indignidade, a devolução da sucessão ao indigno é havida como inexistente, sendo ele considerado, para todos os efeitos, possuidor de má-fé dos respetivos bens*” (Código Civil,2021), ora se este é considerado possuidor de má-fé, desses bens, é ilidível que estes estariam de estar anteriormente na sua posse. Se não se figurasse que a declaração da indignidade fosse automática, não poderia o “indigno” ser considerado possuidor de má-fé;
- d) Novamente, atendendo ao elemento literal, podemos verificar que o art.º 2038.º preceitua que *o que tiver incorrido em indignidade, mesmo que esta já tenha sido judicialmente declarada readquire a capacidade sucessória* (Corte-Real, 2012.p.189), o que dá a entender que o legislador queria prever que poderia existir uma indignidade, mesmo que esta não tivesse sido judicialmente declara.
- e) Retornando ao artigo anterior ao supramencionado, podemos verificar que os prazos de caducidade indicam um “*automatismo do operar da indignidade*” (Corte-Real, 2012,p.189).

Contudo existem autores, nomeadamente Pereira Coelho, que discordam deste entendimento, que entendem que para haver incapacidade por indignidade, se se torna sempre necessário sempre necessário a interposição de uma ação destinada a obter declaração de indignidade a que se reporta o art.º 2036.º que desse modo teria natureza constitutiva.

Na defesa desta tese, Pires de Lima e Antunes Varela fazem alusão ao elemento literal do art.º 2036.º n. º1 e n.º 2, o qual esta dispõe que “*a ação destinada a obter a declaração de indignidade pode ser intentada dentro do prazo de 2 anos a contar da abertura da sucessão ou dentro de 1 ano a contar, quer da condenação pelos crimes que a determinam, quer do conhecimento das causas de indignidade previstas nos art.º 2034.º alínea c e d)*”.

No entendimento destes autores, o preceituado no art.º 2036.º n. º1 “*subentende claramente que a declaração da indignidade, como causa de incapacidade sucessória, só*

pode ser proferida por via judicial, nalguns casos só depois de condenação em ação penal, mas em qualquer caso mediante ação cível ad hoc.” (Branco, 2014, p. 5)

Esta interpretação foi também perfilhada pelo Acórdão do STJ de 23 de julho de 1974, onde estava consignado que *“a incapacidade sucessória, por motivo de indignidade, não é simples efeito da prática do crime de homicídio contra o autor da herança-art.º 2034.º alínea a) do C. Civil – e não se reduz a mero efeito da pena e que o indigno haja incorrido-art.º 75.º do C. Penal-sendo uma consequência autónoma, no plano civil, da respetiva condenação. Quando, todavia, o indigno se encontre na posse efetiva de bens da herança, a indignidade, a respeito dos mesmos bens, opera mediante correlativa decisão judicial, na ação do art.º 2036.º do C. Civil, que visa privá-lo desses bens da herança, a indignidade, a respeito dos mesmos bens, nos quais pois não deve suceder: indignus non potest capere nec retinere (...)”* (Branco, 2014).

Atendendo ao n. º2 do artigo supramencionado a ação deve ser intentada pelo Ministério Público, caso o único herdeiro seja o sucessor afetado, se porventura existisse um automatismo da indignidade e nos seus efeitos, não faria sentido esta obrigação.

Acresce ainda a necessidade de certeza e segurança do comércio jurídico, o que não sucede se a indignidade não for declarada judicialmente, a certeza sobre os fundamentos da indignidade, no caso concreto, e consequentemente a *“transmissão dos bens hereditários aos sucessíveis que ocupam a ordem imediatamente posterior”* (Justo).

Por último, o fundamento relativo à opinião pública, ou seja, se a indignidade atuasse automaticamente, o alegado “indigno” teria de impugnar esta condição, e consequentemente ficaria com a sua honra e dignidade afetada.

4.5. Legitimidade para intentar a ação

Amaral Dias refere que no tocante à legitimidade para propor a ação, a lei não estabelece um regime especial, pelo que devem ser aplicadas as regras gerais (Amaral, 2014, p.309).

Na nossa perspetiva, decorre de uma breve análise ao art.º 2036.º do C. Civil que o principal interessado em ver declarada a indignidade é o autor da sucessão, pois nessa linha de pensamento este tem legitimidade para intentar a ação suprarreferida.

Posteriormente, todos aqueles que possam vir a beneficiar da declaração de indignidade, nomeadamente os *beneficiários do direito de representação, do direito de*

acrescer, substituição direta e fideicomissária, substituição legítima, o donatário cuja doação seja passível de redução por inoficiosidade (Cruz, 1986,p.78).

Para além disso refere Branca Martins da Cruz que os credores dos sucessíveis legitimários, também devem ter legitimidade, para intentar a ação, desde que *com o afastamento do indigno e a consequente devolução da sucessão ao seu devedor* (Cruz, 1986,p.78), garantam os créditos daqueles.

Capelo de Sousa acrescenta que na sua opinião deverão beneficiar, desta legitimidade os credores, supramencionados, e os credores *dos representantes do indigno* (Cruz, 1986.p.78).

4.6. Efeitos da Indignidade- Art.º 2037.º do C. Civil

Os efeitos da indignidade estão estabelecidos no art.º 2037.º do C.C. que explana o seguinte “1. *Declarada a indignidade, a devolução da sucessão ao indigno é havida como inexistente, sendo ele considerado, para todos os efeitos, possuidor de má-fé dos respetivos bens.*

2. *Na sucessão legal, a incapacidade do indigno não prejudica o direito de representação dos seus descendentes.*”

Resulta, portanto, do n. º1 do art.º 2037.ºdo C. Civil que o efeito precípua é a devolução da sucessão ao indigno é havida como inexistente, ou seja, a eficácia retroativa da declaração de indignidade opera de forma a como se o indigno nunca tivesse sido chamado aquela sucessão.

Acresce a este efeito o facto de o indigno, que entrou na posse dos bens⁵ passar a ser qualificado como possuidor de má-fé, que se reporta *ao momento da aceitação e não ao da verificação da causa de indignidade* (Cruz, 1986, p. 86).

Independentemente da forma como o indigno entrou na posse dos bens, a consequência é a anulabilidade para esta aceitação, tal como predito no art.º 2037.º do C. Civil.

⁵ Ora porque declarou aceitar a herança ou o legado, ainda que contra o estipulado no art.º 2034.º, ou porque a condenação, ou causa de indignidade foram posteriores à abertura da sucessão (alíneas a) e b) do art.º 2034.º do C. Civil.

Instituem Antunes Varela e Pires de Lima que *a mesma ideia de que a indignidade afecta o chamamento (a vocação sucessória) até à sua raiz, faz que a lei considere invariavelmente de má-fé (mesmo que a declaração de indignidade seja posterior à abertura da sucessão e os bens se encontrem, de facto, nas mãos do chamado) a posse por ele exercida. Esta é face do regime (actual) da indignidade que marcando o seu carácter especial punitivo, logo faz lembrar o carácter punitivo da indignidade como causa de exclusão da sucessão* (Lima & Antunes Varela, 1986, p. 43).

Em final, um dos efeitos mais residuais da indignidade é a perda do direito às prestações na eventualidade da morte dos beneficiários do regime geral da segurança social (artigo 10º do Decreto-lei nº 322/90 de 18-10).

4.7. A indignidade pode ser logo declarada na ação cível enxertada no processo penal?

Para mais a jurisprudência debate se a Indignidade Sucessória pode ser logo declarada na ação cível enxertada no processo penal.

Da análise do Acórdão do Tribunal de Coimbra, de cujo relator foi interpreta-se que a decisão vertida no Acórdão Recorrido era que nada impedia a declaração da indignidade no processo penal, com base no princípio da suficiência⁶.

Além do mais, nada obstava a isso porque a *eventual revogação da sentença penal implicaria também a revogação da sentença na parte civil, em nada ficando aquele prejudicado* (Osório, 2012).

Não obstante desta posição, o Tribunal de Coimbra entende que *o princípio da suficiência do processo penal não é absoluto* (Osório, 2012) e que não se pode obliterar que um dos pressupostos da declaração de indignidade é a condenação por homicídio doloso contra o autor da sucessão.

⁶ *O princípio da suficiência do processo penal contido no art.º 7º CPP tem como fundamento manifesto o de arredar obstáculos ao exercício do jus puniendi que, directa ou indirectamente, possam entrar ou paralisar a acção penal e só admite a suspensão para julgar questões não penais* (Carrola, 2007).

Sucedem que nesta fase processual o herdeiro legitimário arguido apenas está indiciado da sua prática, sendo que deve-se presumir a sua inocência até ao trânsito da sentença condenatória.

Ademais consta do Acórdão, supramencionado, que da análise do art.º 2036.º do C. Civil depreende-se que se fixa como *terminus a quo da acção de declaração de indignidade, a condenação com trânsito na acção penal* (Osório, 2012), portanto deve conceber-se como um dos pressupostos para a propositura da acção de indignidade, a condenação penal transitada.

Finda a exposição da fundamentação com a afirmação que a *declaração de incapacidade sucessória por indignidade não pode ser deduzida, como pedido autónomo, na acção cível enxertada no processo penal que tem por objecto o crime fundamento da indignidade* (Osório, 2012).

No mesmo sentido, Pires de Lima e Antunes Varela, entendem que *não é possível a prova do crime em acção cível, nem se prevê a condenação do réu como indigno de suceder na acção penal contra ele instaurada* (Lima & Antunes Varela, 1986, p. 38).

Ao que complementam afirmando que *a declaração de indignidade, como causa de incapacidade sucessória, só pode ser proferida por via judicial, nalguns casos só depois de condenação em acção penal, mas em qualquer caso mediante acção cível ad hoc* (Lima & Antunes Varela, 1986, p. 40).

Na nossa humilde opinião não se vislumbram motivos para a indignidade não poder ou dever ser declarada na acção penal, isto até porque em caso de revogação de sentença penal, também no que concerne à indignidade também será revogada, não acarretando qualquer consequência civil indevida, ao herdeiro legitimário em causa.

4.8. Reabilitação do indigno

Não obstante, dos efeitos anteriormente citados o herdeiro pode ser reabilitado, tal como dispõe o art.º 2038.º do Código Civil e conseqüentemente readquirir a capacidade sucessória.

A reabilitação traduz-se num perdão do autor da sucessão, que permite ao indigno readquirir a sua capacidade sucessória e pressupõe que o autor da sucessão conheça a causa material da indignidade, *“não tendo de se aguardar pela condenação judicial quando for caso disso, para poder efetivar-se a reabilitação”* (Corte-Real, 2012.p.203), sendo que o poderá fazer mesmo que esta já tenha sido declarada judicialmente.

Estamos perante uma prevalência da vontade do autor da sucessão sobre a decisão judicial.

Ao contrário, do preceituado no n.º 1 do art.º 2038.º do C.C, que só menciona a reabilitação expressa, existem duas modalidades, podendo ser também tácita.

Ambas pressupõe o conhecimento por parte do autor da sucessão, da ocorrência da situação que gerou a incapacidade, ou seja, a *causa material da indignidade*.

A primeira modalidade é feita pelo autor da sucessão em testamento ou escritura pública, que se encontra no n.º 1, contando com o apoio maioritário da doutrina, quanto ao facto de valer para todas as espécies de sucessão, seja voluntária ou legal.

A segunda modalidade, também designada por tácita, consignada no n.º 2, decorre do facto de o indigno ser contemplado em testamento, quando o testador já conhecia a causa da indignidade.

Quanto a este preceito legal surgem algumas questões na doutrina, nomeadamente no que diz respeito à expressão “a reabilitação tácita só opera dentro dos limites da disposição testamentária”.

Nesse âmbito persiste a dúvida se o legislador pretendia que a reabilitação se limitasse ao teor da disposição testamentaria, ou seja o indigno herda estritamente o que consta na disposição testamentária, ou se a reabilitação está delimitada, apenas e só pelo título de vocação testamentária, e consequentemente *mantém a sua virtualidade expansiva* (Corte-Real, 2012).

Como apologista da última tese, Pamplona Corte-Real entende que, *se o autor da sucessão atribui em testamento uma quota hereditária ao sucessor indigno, este adquire de modo pleno a sua capacidade no âmbito da sucessão* (Corte-Real, 2012).

Ora, a favor da tese mais restritiva temos autores como Oliveira Ascensão e Espinosa Gomes da Silva, que usam como argumentos de fundamentação o facto de o herdeiro, que à partida ocupa uma posição ilimitada, vê-se limitado, pelo disposto no n.º 2 do art.º 2038.º do C. Civil.

O herdeiro deixa de poder concorrer à sucessão testamentária, mesmo nos termos do direito de não decrescer. Nas palavras do autor, *não basta dizer que o instituído está limitado ao título, a limitação é ainda mais profunda, dado que atinge a própria virtualidade expansiva do título* (Corte-Real, 2012).

Quanto a Espinosa Gomes da Silva o entendimento é semelhante, em comparação com o autor anterior, *visto que afirma que esta é uma reabilitação tácita e parcial porque se o indigno pode adquirir (...) “qualquer coisa” é porque, para esse efeito, tem*

capacidade sucessória, nem há razões para afastar a ideia de uma indignidade parcial (Corte-Real, 2012).

Noutro prisma, o autor Carvalho Fernandes intervém na “discussão” fazendo alusão ao facto de se o autor da sucessão pretendesse reabilitar plenamente o indigno, fazia-o através da modalidade da reabilitação expressa, o que segundo ele é confirmado pelo espírito da lei.

Portanto, para aquele autor o legislador pretende considerar o indigno reabilitado apenas nos precisos termos da disposição testamentária.

4.9. Direito de representação na indignidade

O direito de representação está preceituado e definido no art.º 2039º, o qual dispõe que a representação sucessória se dá, quando a lei chama os descendentes de um herdeiro ou legatário a ocupar a posição daquele que não pôde ou não quis aceitar a herança ou o legado.

Sucedo que, o direito de representação dos descendentes, na sucessão legal, não é prejudicado pela incapacidade do indigno, tal como consta do n.º 2 do art.º 2037º.

A doutrina tradicional entendia *que no direito de representação se ficcionava que o representado sucedia efectivamente ao autor da sucessão, a doutrina moderna aceita-o como uma substituição de facto.* (Tomé, 2021)

Atente-se ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, no qual está consignado que *o direito de representação é uma das manifestações da vocação indireta, pressupondo-se que o chamado direto não pode assumir a sua posição e, por isso, no seu lugar é chamada outra pessoa* (Tomé, 2021).

Nesta situação a *transmissão dos direitos e deveres, nestes casos, ocorre diretamente entre o de cujus e o chamado indireto* (Tomé, 2021).

Com este preceito a doutrina questiona-se se o direito de representação se aplica quanto à deserdação testamentária, devido à expressão “sucessão legal”, contida no preceito normativo supramencionado.

De antemão, os descendentes ou os restantes herdeiros legais do autor da sucessão são chamados sempre na sucessão legal, legítima e legítimária (art.º 2042.º C.C.).

No tocante à sucessão testamentária não há direito de representação a favor dos descendentes do indigno. Neste caso são chamados a herdar os substitutos ou outros cos

sucessores testamentários, os quais têm direito de acrescer, na eventualidade de não existirem são chamados os herdeiros legítimos do testador.

No que se refere ao direito de representação, na sucessão contratual, esta só se verifica quando exista um pacto sucessório de terceiro a esposado, em que o donatário não tenha podido aceitar a sucessão por não ter sobrevivido ao doador, ou seja, nos termos do preceituado no n. °2 do art.º 1703.º do C. Civil.

5. Deserdação

5.1. Conceito de deserdação

Uma situação paralela à anterior, que afeta a capacidade sucessória, é o instituto da deserdação.

Trata-se de um instituto específico da sucessão legitimária, previsto nos artigos 2166.º e 2167.º do C. Civil, no qual “*o direito à legítima pode ser excluído, mediante declaração expressa do de cuius, quando condutas excepcionalmente censuráveis do sucessível o justifique* (González, 2015).”

Tal como consta no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo 02B297, *a deserdação é o acto em que o testador priva da legítima os seus herdeiros legitimários comporta esta duas características essenciais, sendo desde logo, um acto que deve ser declarado em testamento - ou negócio similar -, e destina-se, tão só, a produzir efeitos post mortem* (Barros, 2002).

Ou seja, assim como à indignidade, a doutrina reconhece-lhe uma “natureza sancionatória civil”, trata-se, pois, de uma *verdadeira incapacidade “tout court”* (Cruz, 1986, p. 54), cujo objetivo primordial é afastar o *sucessor legitimário da sucessão, impedindo a própria aquisição do direito de suceder* (Cruz, 1986, p. 54).

Em suma a deserdação é “*o ato de provação da legítima, determinado por vontade através do testamento* (González, 2015).”

As causas que possibilitam que o Autor da sucessão prive o herdeiro legitimário, estão consagradas no art.º 2166.º do Código e são as seguintes:

- 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, adotante ou adotado, 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.

No que concerne as causas comuns entre a deserdação e a indignidade, não será necessário ser intentada uma ação de indignidade, para que se obste à sucessão do sucessível deserddado/indigno, basta ser afastado pela deserdação.

Ao contrário da indignidade, as causas são diferentes, bem com a sua extensão e o modo de operar diferente⁷.

A deserdação, ao contrário da controvérsia que reside no instituto da indignidade, opera automaticamente, desde a abertura da sucessão, sendo *que o deserddado vê o seu direito de suceder precludido* (Cruz, 1986, p. 54), naquele momento, não existindo qualquer vocação.

Não obstante deste facto, atente-se que esta apenas opera automaticamente, desde a abertura da sucessão, todavia tem de ser ordenada, *pelo autor da sucessão, em testamento e com expressa declaração de causa*, assim como dispõe o n.º 1 do art.º 2036.º do C.C (Coelho, 1992, p. 111;112).

A deserdação produz os seus efeitos naquele momento.

5.2. Análise do art.º 2166.º do código civil

O art.º 2166.º do Código Civil, estipula expressamente três causas de deserdação, sendo que a aplicação analógica de situações subsumíveis é uma questão debatida pela jurisprudência.

Em primeira instância consagra a alínea a) do n.º 1 do art.º 2166.º do C. C, como causa de deserdação a condenação do sucessível, por algum crime doloso cometido contra a pessoa, bens ou honra do autor da sucessão, ou do seu cônjuge, ou de algum descendente, ascendente, adotante ou adotado, desde que ao crime corresponda pena superior a seis meses de prisão.

A causa, supramencionada, estabelece um limite mínimo de pena de prisão, ou seja, apesar do leque abarcar crimes dolosos cometidos contra a pessoa, bens ou honra do autor da sucessão, bem contra as pessoas mencionadas no preceito legal, ao contrário da alínea a)

⁷ A presente temática será desenvolvida no decimo sétimo capítulo.

do art.º 2034.º, que apenas prevê o crime de homicídio doloso, esta alínea estabelece que a pena de prisão tem de ser superior a seis meses.

Tal como consta, no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 9230087, estamos perante um *pressuposto referencial da exclusão de sucessível (deserdação) a moldura abstrata da pena prevista para o crime (pena correspondente) e não a pena aplicada* (Cardoso, 1992).

Por seu turno, a alínea b) do n.º 1 do art.º 2116.º do C. C, consagra como causa de deserdação a condenação por denúncia caluniosa ou falso testemunho contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adoptante ou adoptado, sendo que neste caso, de maneira oposta, ao que sucede na alínea a), não estipula um limite mínimo de pena de prisão, tal situação ocorre na causa similar prevista na alínea a) do art.º 2034.º do C.C.

Por último, a alínea c) do n.º 1 do art.º 2166.º do C. C designa que o herdeiro legítimo, pode em testamento ser deserdado pelo autor da sucessão se sem justa causa, recusar aquele ou ao seu cônjuge os devidos alimentos.

No que concerne a esta alínea, deve atentar-se ao disposto no art.º 2006.º do Código Civil, que preceitua as situações em que os alimentos são devidos, desde a propositura da ação, ou estando fixados pelo tribunal, ou por acordo, desde o momento que o devedor se constitua em mora.

A jurisprudência quanto à alínea c) tem ido no sentido de conjugar este preceito normativo, com o art.º 2006.º do C.C, ou seja, tal como dispõe o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, processo n.º e o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 361/2008-8 o disposto no art.º 2166º n.º 1 al.º c) do Código Civil *não consente que o testador deserde o seu sucessível com fundamento na recusa de alimentos ao autor da sucessão, desde que jamais foi fixada judicialmente ou convencionada qualquer prestação alimentar a pagar pelo sucessível ao autor da sucessão*(Martins, 2008).

Por outras palavras, no entendimento jurisprudencial maioritário não basta a simples recusa de alimentos, mesmo que sem causa, é necessário que o herdeiro legítimo tenha sido condenado judicialmente ou convencionado a prestação dos alimentos e não tenha cumprido, para poder ser deserdado pelo autor da sucessão.

5.3. Efeitos da deserdação

Ab initio, um dos efeitos principais da deserdação, é que o deserdado fica impedido de aceder a qualquer espécie de sucessão, isto porque se deserdação *afasta o sucessível de uma espécie de sucessão que é tida como intangível e que precede hierarquicamente as outras espécies de sucessão* (Pinheiro J. D., 2008, p. 23), também afastara nas outras.

Para além disso, a situação supra descrita é possível ser fundamentada, com recurso ao n.º 2 do art.º 2166.º do C.C, e com a equiparação do *deserdado ao indigno para todos os efeitos legais* (Pinheiro J. D., 2008, p. 23).

Em segundo, a deserdação tem de ser “total”, isto porque devido ao art.º 67.º, que estabelece o princípio da indivisibilidade da vocação, há obrigatoriedade de privação total da legítima, sendo, portanto, contrário ao ordenamento jurídico português uma deserdação parcial.⁸

Afinal a deserdação impede o acesso a qualquer espécie de sucessão, quer por força do art.º 2166.º n.º 2 que equipara o deserdado a, quer por força de um argumento e maioria da razão.

Por seu turno, Pires de Lima e Antunes Varela, defendem que da interpretação do n.º 1 do art.º 2166.º é possível constatar que *os efeitos da deserdação se limitam à privação da legítima* e que, por esse motivo, é possível o deserdado poder conservar a posição de fideicomissário na herança em que é fiduciário o deserdador (testador), uma vez que não foi o deserdador que determinou a substituição

5.4. Impugnação da deserdação

Na circunstância de o *de cuius* invocar uma causa de deserdação, para deserdar um sucessível, este dispõe de um meio de defesa contra este instituto, que se encontra consagrado no art.º 2167.º do C.C.

A impugnação da deserdação, deve ser realizada *através de uma ação judicial proposta no prazo de dois anos a contar da abertura da sucessão, em que o herdeiro*

⁸ Assunto desenvolvido no décimo capítulo.

legitimário procura demonstrar que não ocorreu a causa de deserdação invocada no testamento e que deve corresponder a uma das causas previstas na lei (DIário da Republica eletrónico, 2021).

Assim e como se pode conferir no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 94/14.1T8CTB.C1. S1, a *procedência da impugnação da deserdação determina a declaração da inexistência da causa invocada no testamento, obstando ao efeito jurídico inerente à deserdação, mas, por si, não implica a invalidade do testamento, nomeadamente a sua nulidade* (Geraldes, 2018).

Relativamente aos casos em que *o autor da sucessão declara que deserda, mas não invoca qualquer fundamento para tal ou invoca uma causa não prevista por lei, devemos considerar a deserdação inexistente* (DIário da Republica eletrónico, 2021), sendo que caberá ação de nulidade de disposição testamentária, nos termos do art.º 2308.º C.C, não havendo neste caso necessidade de impugnação da mesma.

6. Questões doutriniais

6.1. A indignidade atinge todas as espécies de sucessão ou estará afastada na sucessão legitimária, substituída pela deserdação?

No tocante a esta questão poucas, ou nenhuma duvidas surgem quanto à sucessão legítima, contratual e testamentária, todavia o mesmo não se aplica no que concerne à sucessão legitimária.

A doutrina encontra-se dividida, quanto a esta última, existindo quem defenda que a indignidade atinge a sucessão legitimária, e por outro lado que esta terá de ser substituída pelo instituto da deserdação.

Como argumentos a favor indicam a história e a letra da lei, fazendo referência ao facto de o art.º 2034.º estar localizado na secção “Capacidade Sucessória”, o que parece indicar que *o legislador considera que na sucessão legal, a incapacidade do indigno não prejudica o direito de representação dos seus descendentes e inclui na sucessão legal a sucessão legítima ou legitimária* (Justo S.).

Ademais o legislador conferiu uma maior protecção o legitimário, se porventura não se lhe aplicasse a indignidade poderia *vir desnaturar a relação entre o autor da sucessão e o legitimário que tem uma expectativa particularmente protegida* (Justo S.), aliás se a causa da indignidade for o homicídio do autor da sucessão este não teria possibilidade de deserdar.

Por todas as anteriormente expostas é possível verificar que a posição que defende que a indignidade atinge todas as espécies de sucessão, nomeadamente a legitimária é a mais crível.

6.2. A Deserdação priva o legitimário apenas da legítima ou quota indisponível?

A questão que se coloca é determinar se o autor da sucessão ao deserdar o sucessível legitimário ele ficara também impedido *de ser chamado com sucessível legítimo* (Fernandes, 1999).

Ab initio é necessário ressaltar que a legítima subjetiva faz parte da quota indisponível.

Atendendo ao previsto no n.º 1 do art.º 2166.º do C.C. o autor da sucessão pode em testamento, deserdar o herdeiro legitimário, privando-o da legítima, com isto o legislador

pretendia possibilitar ao autor da sucessão afastar o sucessível legitimário, daquilo que é intangível.

Nesses termos e por força da razão se o autor da sucessão pode a *maiori*, deve poder *ad minus*⁹ e, portanto, a deserdação deve aplicar-se à quota disponível do quinhão hereditário deste.

6.3. Será possível uma deserdação condicional, na dependência de uma ulterior condenação?

Desde logo, a possibilidade de existir uma deserdação condicional baseada num ato praticado posteriormente à realização do testamento está terminantemente excluída.

Isto porque, para que ocorra a deserdação, por parte do autor da sucessão implica que este tenha conhecimento da causa, e que esta já se tenha verificado aquando da feitura do testamento, o que não sucederia se estivéssemos perante uma condição à referida anteriormente.

Contudo a doutrina divide-se em aceitar três tipos de deserdações condicionadas.

Uma parte da doutrina defende que é possível a deserdação condicional quando a eficácia desta fica condicionada à prova da causa de deserdação invocada no testamento, isto quando esta esteja condicionada à prova dessa.

Para além disso também é possível, quando a condição se refira à sentença de condenação e, portanto, a eficácia da deserdação fique condicionada à factualidade de ser proferida uma ação de condenação pela prática dos atos, da causa de deserdação invocada.

Por último e a hipótese mais aceite pela doutrina, que a eficácia da deserdação fique condicionada a um facto ou conduta, anterior ou posterior à morte do testador, que possa gerar um perdão ou remissão, por parte do autor da sucessão.

Não obstante do mencionado a questão central, parece ser determinar se pode haver uma deserdação com o simples conhecimento da situação material ou a eventual e provável ocorrência, ou se é condição *sine qua non* uma condição judicial prévia.

⁹ A expressão latina a *maiori*, *ad minus* é uma forma de argumentação jurídica que estabelece que o que é válido para o mais, deve necessariamente prevalecer para o menos, ou "quem pode o mais, pode o menos".

Se recorrermos a uma aplicação analógica art.º 2035.º n. º1 *ex vi* do próprio art.º 2166.º n. º2 parece ser possível admitir uma deserdação condicional ulterior à propositura de uma ação.

Para além do que, Pamplona Corte-Real, afirma que tal facto, não prejudica a tipicidade das causas de deserdação.

6.4. Qual será a necessidade de impugnar uma deserdação, que não teve como fundamento uma das causas previstas no art.º 2166.º do C.C?

Ab initio, quando estamos perante uma deserdação, cujo fundamento é uma causa não prevista no tipo, das alíneas do n. º1 do art.º 2166.º do C.C, podemos defini-la como uma deserdação injusta.

Por outras palavras, pode suceder que o *de cuius* pretenda deserdar o herdeiro sem ter como fundamento umas das causas tipificadas na lei, ou numa causa que não se prove.

Nos termos do art.º 2167.º do C.C é possível impugnar a deserdação, visto esta ser um ato jurídico impugnável, através de uma ação judicial, todavia esta caduca no prazo de 2 anos a contar da abertura do testamento.

Na eventualidade de existir uma deserdação que não tem fundamento numa das causas previstas no art.º 2166.º, de acordo com o ensinamento do Professor Oliveira Ascensão, essa causa deve ser tida como inexistente.

Podendo, portanto, o legitimário “defender-se” através de uma ação de impugnação da deserdação, apesar de se conceber que esta é inexistente.

7. Articulação jurídica dos dois institutos o da indignidade e o da deserdação.

Não obstante de serem duas figuras jurídicas opostas, as mesmas apresentam semelhanças. Desde logo ambas, não operam os seus efeitos *ope legis*.

Ora, ainda que a deserdação pressuponha a *obtenção judicial que a declare uma vez provocada, o legitimário que dela tiver sido objeto “é equiparado” ao indigno para todos os efeitos legais* (González, 2015).

Quanto à articulação dos institutos de indignidade e deserdação, e o seu âmbito de aplicação há uma secessão na doutrina e jurisprudência, que se divide em teorias:

A) Segundo o entendimento de Pereira Coelho estaríamos perante um regime regra e um especial, ou seja o art.º 2034.º seria a norma geral, enquanto o art.º 2166.º tratar-se-ia de uma norma especial.

Competindo ao art.º 7.º n.º 3 prever que no tocante à sucessão legitimária, o regime da deserdação prevaleceria sobre o da indignidade, derogando-o.

Por outras palavras, a deserdação pressuporia um regime de favor para o sucessível legitimário afastando-o do regime geral da indignidade, por força da sua relação mais estreita com o autor da sucessão (Cruz, p. 82).

Segundo este entendimento a sucessão legitimaria beneficiaria de um instituto específico-a deserdação.

Numa primeira análise Corte-Real critica este entendimento devido à sua “excessiva linearidade”, com que o autor ataca a intrincada relação entre uma norma geral e uma especial.

B) No lado oposto, ao defendido por Pereira Coelho, autores como Oliveira Ascensão, Nuno Espinosa, Capelo de Sousa e Eduardo dos Santos consideram que na sucessão legitimária *funcionam cumulativamente os institutos da deserdação e da indignidade, sendo este último subsidiário em relação aquele. O que esta totalmente de acordo com o facto de o legitimário, sendo herdeiro por excelência, estar sujeito a mais e não a menos obrigações que o sucessor comum* (Ascensão, p. 157).

Acrescenta *que como os atentados contra a liberdade de testar e contra os testamentos não são de supor na sucessão legitimária-pois por testamento nunca se pode atingir a situação dos herdeiros legitimários- não representa*

uma restrição a omissão destas causas como fundamento de deserdação (Ascensão, p. 157).

Nestes termos parece que o Autor pretendia fazer operar a indignidade aos casos em que não pode haver exclusão em testamento, seja por impossibilidade fáctica ou por impossibilidade legal de deserdar (Cruz, p. 84).

Segundo este entendimento sempre que o *de cujus* pudesse deserdar o sucessível legitimário e não o fez, não poderá este ser incapaz de suceder, ou seja não lhe deverá ser possível aplicar o instituto da indignidade.

C) De outro modo, Branca Martins da Cruz tenta alcançar um entendimento mais mitigado, em outros termos, conservando como base a ideia de subsidiariedade dos dois institutos, mas substituindo-o por uma ideia de concomitância.

O legislador com o instituto da deserdação tentou facilitar ao autor da sucessão o afastamento do herdeiro legitimário, sem ter de recorrer à interposição de uma ação de declaração de indignidade.

Todavia este sempre que o seu comportamento seja cabível numa das causas de indignidade, deve este ser sujeito a este regime, ficando incapaz de suceder.

Com esta interpretação a Autora não se opõe à tese defendida por Pereira Coelho, quando este afirma que estamos perante um regime especial, e um geral, visto que sempre que possível dar-se-á *prevalência ao mecanismo mais simples e eficaz da deserdação* (Cruz, p. 86).

8. Diferenças entre a indignidade e a deserdação

No quarto capítulo foi suscitada a ideia de que a indignidade e a deserdação, apesar de se reverem em determinados aspetos, noutros apresenta grandes disparidades.

Nesta questão é possível evidenciar a opinião de dois autores, Eduardo dos Santos e Remédio Marques, sem olvidar a opinião de outros autores, da doutrina e jurisprudência, que de forma sintática apontam as seguintes diferenças, entre os dois institutos:

- *Ab initio*, enquanto a deserdação se circunscreve aos herdeiros legitimários, a indignidade pode recair sobre qualquer sucessível;
- *As causas da indignidade podem ser anteriores, concomitantes ou posteriores à abertura da sucessão, enquanto, as da deserdação têm de ser necessariamente anteriores* (Torrano, 2012) à realização do testamento;
- Em terceiro lugar, a deserdação só opera na sucessão testamentária, ou seja, tem de estar *expressamente disposta em testamento* (Marques, 2005, p. 138), enquanto a indignidade verifica-se em qualquer forma de sucessão, e *independentemente da necessidade de ser conhecida ou cognoscível* (Marques, 2005, p. 138) ao autor da sucessão;
- No seguimento do fundamento anterior, a deserdação implica um ato de vontade do *de cuius*, enquanto a indignidade é determinada pela lei;
- Enquanto a causa da indignidade tem uma vertente mais objetiva e direcionada para o crime em geral, as causas da deserdação têm uma índole mais pessoal, cabendo ao *de cuius* avaliar a intensidade da sua decepção, e *afastá-lo da linha sucessória* (Torrano, 2012);
- Segundo, Remédio Marques a deserdação *priva antecipadamente à abertura da sucessão o legitimário atingido de receber qualquer benefício, por sua vez na indignidade parece implicar (...) a inidoneidade para conservar os bens adquiridos mortis causa, pese embora tudo se passe como se o chamamento nunca tivesse ocorrido (...)* (Marques, 2005, p. 138);
- Enquanto, na indignidade *o indigno é chamado exercitar as faculdades inerentes à vocação sucessória no momento da morte do de cuius (...), mas não consolida a*

*situação emergente da aceitação da herança, nem, tão pouco, a titularidade dos bens que lhe possam vir a caber*¹⁰ (...) (Marques, 2005), de forma contrária a *deserdação supõe que o deserdado não seja, sequer, chamado a aceitar ou repudiar a herança ou o legado* (Marques, 2005);

- O instituto da indignidade sucessória afeta mais a ordem social enquanto as causas de deserdação *repercutem-se mais na ordem familiar* (Moreira C. , 2015);
- Assim como consta no Acórdão do STJ de 09.12.2003, processo n.º 9860/2003-7, as causas de deserdação representam um agravamento em relação às causas de indignidade, podendo-se verificar uma maior gravidade nos requisitos da deserdação em relação aos da indignidade;
- Por último, na deserdação é impreterível ser provada a veracidade da causa ou motivo da deserdação, enquanto na indignidade, as causas que fundamentam a sua aplicação devem ser *objeto de prova e de conhecimento judicial* (Marques, 2005, p. 138).

¹⁰ Por outras palavras, o indigno pode converter-se em sucessível: a sua designação sucessória é válida e concretiza-se na correspondente vocação (...); contudo, o indigno pode perder estas posições jurídicas se algum interessado fizer valer em juízo (...).

9. Comparação com outros ordenamentos Jurídicos/Direito Comparado

No que concerne ao Direito Sucessório, na medida do que importa para o presente estudo, o ordenamento jurídico português apesar de ser semelhante ordenamentos de outros países, nomeadamente Espanha, Argentina e Brasil que admitem a deserdação e a indignidade, distingue-se de outros como é o caso da Inglaterra, Estados Unidos e México não se fala em deserdação, porque não há qualquer limitação de disposição dos bens, ou da França, Bélgica, Itália e Venezuela onde a deserdação foi “absorvida” pela Indignidade.

9.1. Direito francês

O direito francês assim, como o direito português estabelece o direito à legítima para os descendentes do falecido e para o cônjuge do falecido, se não existirem descendentes (UE, 2020).

No direito Sucessório Francês, o instituto da deserdação não existe, foi de certa forma neutralizado pela indignidade sucessória

Por sua vez, a encontram-se elencados no artigo 725.º seguinte, os factos que *determinam a exclusão da sucessão, por indignidade, a qual pode ser declarada pelo tribunal* (Moreira, 2018).

Num primeiro momento, o Código Civil Francês apenas considera incapaz para suceder “aquele que não existe no momento da abertura da sucessão”, ou seja, aquele que não se encontra concebido e “L`enfant qui n'est pas né viable”.

Para além disso também se encontram excluídos de suceder, os indignos, sendo que a figura da indignidade esta consagrada nos artigos 726.^{o11} e seguintes, e dispõe que as causas de indignidade sucessória são:

¹¹ Em seguida reproduz-se a redação do art.º 726.º do Código Civil Francês, conforme redação resultante de <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGISCTA000006165513/>:

“Article 726:

Sont indignes de succéder et, comme tels, exclus de la succession:

1º Celui qui est condamné, comme auteur ou complice, à une peine criminelle pour avoir volontairement donné ou tenté de donner la mort au défunt;

- O condenado, como autor ou cúmplice, a uma pena por ter morto ou tentado matar deliberadamente;
- O condenado, como autor ou cúmplice, a uma pena por ter deliberadamente golpeado ou exercido violência ou agressão que tenha resultado na morte não intencional da vítima.

Acresce a este preceito legal, o disposto no art.º 727.^{o12}, o qual menciona mais cinco causas de exclusão sucessória, sendo elas:

- A condenação, como autor ou cúmplice, por homicídio voluntário, consumado ou tentado, do autor da sucessão;
- A condenação, como autor ou cúmplice, por ter exercido violência sobre o autor da sucessão de que tenha resultado a morte não intencional deste;
- A condenação por testemunho falso contra o autor da sucessão em processo criminal;

2° Celui qui est condamné, comme auteur ou complice, à une peine criminelle pour avoir volontairement porté des coups ou commis des violences ou voies de fait ayant entraîné la mort du défunt sans intention de la donner”

¹² Reproduz-se, em seguida, o texto do referido art.º 727 do Código Civil francês, conforme a redação resultante de <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGISCTA000006165513/>:

“Article 727:

Peuvent être déclarés indignes de succéder:

1° Celui qui est condamné, comme auteur ou complice, à une peine correctionnelle pour avoir volontairement donné ou tenté de donner la mort au défunt;

2° Celui qui est condamné, comme auteur ou complice, à une peine correctionnelle pour avoir volontairement commis des violences ayant entraîné la mort du défunt sans intention de la donner;

2° bis Celui qui est condamné, comme auteur ou complice, à une peine criminelle ou correctionnelle pour avoir commis des tortures et actes de barbarie, des violences volontaires, un viol ou une agression sexuelle envers le défunt;

3° Celui qui est condamné pour témoignage mensonger porté contre le défunt dans une procédure criminelle;

4° Celui qui est condamné pour s'être volontairement abstenu d'empêcher soit un crime soit un délit contre l'intégrité corporelle du défunt d'où il est résulté la mort, alors qu'il pouvait le faire sans risque pour lui ou pour les tiers;

5° Celui qui est condamné pour dénonciation calomnieuse contre le défunt lorsque, pour les faits dénoncés, une peine criminelle était encourue.

Peuvent également être déclarés indignes de succéder ceux qui ont commis les actes mentionnés aux 1° et 2° et à l'égard desquels, en raison de leur décès, l'action publique n'a pas pu être exercée ou s'est éteinte.”

- A condenação por voluntariamente não impedir crime contra a integridade física do autor da sucessão de que resulte a morte do mesmo, quando o poderia ter feito sem perigo para si ou para terceiros;
- A condenação por denúncia caluniosa contra o autor da sucessão de que tenha resultado pena criminal para este.

A mesma Secção do Código Civil inclui igualmente outros aspetos apensos a esta questão - incluindo a possibilidade de perdão por parte da vítima, bem como a exclusão das consequências sucessórias aos filhos do declarado “indigno” - conforme previstos nos artigos 728.^{o13}, 729.^{o14} e 729.^{o-115} do citado Código.

A declaração de indignidade é proferida, pelo tribunal, no prazo de seis meses, a contar da abertura da sucessão ou da sentença de condenação do indigno, a pedido de outro herdeiro, ou de Ministério Público, se o herdeiro já não poder fazer prevalecer este direito, nomeadamente se já tiver falecido.

¹³ Reproduz-se, em seguida, o texto do referido art.º 728 do Código Civil francês, conforme a redação resultante de <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGISCTA000006165513/>:

“Article 728

N'est pas exclu de la succession le successible frappé d'une cause d'indignité prévue aux articles 726 et 727, lorsque le défunt, postérieurement aux faits et à la connaissance qu'il en a eue, a précisé, par une déclaration expresse de volonté en la forme testamentaire, qu'il entend le maintenir dans ses droits héréditaires ou lui a fait une libéralité universelle ou à titre universel.”

¹⁴ Reproduz-se, em seguida, o texto do referido art.º 728 do Código Civil francês, conforme a redação resultante de <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGISCTA000006165513/>:

“Article 729

L'héritier exclu de la succession pour cause d'indignité est tenu de rendre tous les fruits et tous les revenus dont il a eu la jouissance depuis l'ouverture de la succession.

¹⁵ Reproduz-se, em seguida, o texto do referido art.º 728 do Código Civil francês, conforme a redação resultante de <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGISCTA000006165513/>:

“Article 729-1

L'héritier exclu de la succession pour cause d'indignité est tenu de rendre tous les fruits et tous les revenus dont il a eu la jouissance depuis l'ouverture de la succession.

Les enfants de l'indigne ne sont pas exclus par la faute de leur auteur, soit qu'ils viennent à la succession de leur chef, soit qu'ils y viennent par l'effet de la représentation; mais l'indigne ne peut, en aucun cas, réclamer, sur les biens de cette succession, la jouissance que la loi accorde aux père et mère sur les biens de leurs enfants.

Assim como o Código Civil Português, também o francês faz referência à figura do perdão do indigno, nos artigos 726.º, 727.º e 728.º. Esta possibilidade tem de ser expressa, sob a forma de testamento.

Em suma o instituto da indignidade, no ordenamento jurídico francês consagra causas semelhantes as portuguesas, todavia no que concerne ao crime de homicídio ao autor da sucessão, este é retratado de forma mais pormenorizada pelo legislador francês.

Não obstante deste facto o elenco de causas português para excluir o herdeiro é mais expansivo, isto muito por culpa do facto de o legislador francês não fazer referência ao instituto português.

9.2. Direito espanhol

No ordenamento jurídico espanhol a figura da legitima esta consagrada no art.º 806.º do C. C. Espanhol, e pode ser definida como a proporção de bens que o testador não pode dispor por estar reservada a determinados herdeiros, sendo estes denominados de herdeiros “forzosos”¹⁶

Como corolário da existência deste direito, é a existência de duas figuras jurídicas, que possibilitam a privação da legitima aos herdeiros, do testador, ou seja, a são estão presentes a deserção e a indignidade.¹⁷

O art.º 748.º define qual o momento legal para determinar a capacidade do herdeiro ou legatário *é o da morte do autor da sucessão, devendo, todavia, esperar-se pela sentença de condenação nos casos em que a mesma é exigida, ou ainda pela verificação da condição, nos casos de instituição ou legado a ela sujeitos* (Cruz, 1986.p.37).

Ora a indignidade esta prevista a partir dos artigos 756.º e seguintes, enquanto a deserção é possível constatar nos artigos 848.º e seguintes.

As causas de indignidade, consignadas no art.º 756.º¹⁸ do Código Civil Espanhol, são as seguintes:

¹⁶“(…) es la porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos (Martin & Oria, 2018, p. 253)”

¹⁷ Estão em vigor deste 1989.

¹⁸ Reproduz-se, em seguida, o texto do referido art.º 756 do Código Civil Espanhol, conforme a redação resultante de <https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>:

- Quem tiver sido condenado por atentado à vida, por graves lesões, por violência doméstica física ou psicológica praticada habitualmente, crimes contra a liberdade, a integridade moral e a liberdade sexual, em qualquer dos casos praticado contra o autor da sucessão, ou o seu cônjuge, unido de facto, descendente ou ascendente;
 - Quem tiver sido condenado por crime contra os direitos e deveres familiares contra o autor da sucessão; privação do poder paternal ou remoção do exercício da tutela ou acolhimento familiar de um menor ou incapaz natural, pela via judicial, por causa que lhe seja imputável, quando o incapaz seja o autor da sucessão;
 - Quem tiver sido condenado por falsa denúncia contra o autor da sucessão, relativamente a crime punível com pena grave;
 - Quando o herdeiro maior de idade tiver conhecimento da morte violenta do autor da sucessão pelo herdeiro maior de idade e não o denunciar (não obstante desta causa cessar quando não tiver obrigação de o denunciar);
 - Quem com ameaça fraude ou violência obrigar o autor da sucessão a fazer ou alterar testamento ou impedi-lo de o fazer ou de o alterar;
 - Quem suprimir, ocultar ou alterar testamento do autor da sucessão;
-

“Artículo 756.

Son incapaces de suceder por causa de indignidad:

1.º El que fuera condenado por sentencia firme por haber atentado contra la vida, o a pena grave por haber causado lesiones o por haber ejercido habitualmente violencia física a psíquica en el ámbito familiar al causante, su cónyuge, persona a la que esté unida por análoga relación de afectividad o alguno de sus descendientes o ascendientes.

2.º El que fuera condenado por sentencia firme por delitos contra la libertad, la integridad moral y la libertad e indemnidad sexual, si el ofendido es el causante, su cónyuge, la persona a la que esté unida por análoga relación de afectividad o alguno de sus descendientes o ascendientes. Asimismo el condenado por sentencia firme a pena grave por haber cometido un delito contra los derechos y deberes familiares respecto de la herencia de la persona agraviada. También el privado por resolución firme de la patria potestad, o removido del ejercicio de la tutela o acogimiento familiar de un menor o del ejercicio de la curatela de una persona con discapacidad por causa que le sea imputable, respecto de la herencia del mismo.

3.º El que hubiese acusado al causante de delito para el que la ley señala pena grave, si es condenado por denuncia falsa.

4.º El heredero mayor de edad que, sabedor de la muerte violenta del testador, no la hubiese denunciado dentro de un mes a la justicia cuando ésta no hubiera procedido ya de oficio. Cesará esta prohibición en los casos en que, según la Ley, no hay la obligación de acusar.

5.º El que, con amenaza, fraude o violencia, obligare al testador a hacer testamento o a cambiarlo.

6.º El que por iguales medios impidiere a otro hacer testamento, o revocar el que tuviese hecho, o suplantare, ocultare o alterare otro posterior.”

7.º Tratándose de la sucesión de una persona con discapacidad, las personas con derecho a la herencia que no le hubieren prestado las atenciones debidas, entendiéndose por tales las reguladas en los artículos 142 y 146 del Código Civil

- Quem não tiver prestado os cuidados necessários ao autor da sucessão, quando este seja uma pessoa com deficiência, de acordo com os artigos 142.º e 146.º do Código Civil Espanhol.

Quanto à reabilitação do indigno esta é possível, consoante o previsto no artigo 757.^{o19} do C.C, assim como o perdão.

A figura do perdão determina que as causas da indignidade deixam de produzir efeitos no caso de o autor da sucessão as conhecer aquando da realização do testamento ou se, obter conhecimento posteriormente, as perdoar em documento público.

Similarmente ao ordenamento português só relevam factos praticados antes da abertura da sucessão, todavia a condenação pode ser posterior.

No caso de a deusa testamentária estar sujeita a condição, o momento relevante é o da verificação da mesma (artigo 758.º).

O incapaz de herdar que tenha os bens do autor da sucessão em seu poder tem de os devolver, bem como aos frutos ou rendimentos dos mesmos (artigo 760.º).

A indignidade afasta o direito de representação, exceto no caso dos descendentes do *de cuius*, conforme resulta do disposto no artigo 761.º do mesmo Código.

No que respeita à legitimidade para intentar a ação de declaração de indignidade, a doutrina espanhola *atribui a todos aqueles cujo direito possa melhorar em consequência da exclusão do indigno* (Cruz, Reflexões Críticas sobre a Indignidade e a Deserdação).

A restituição dos bens hereditários esta dependente da ação de declaração da indignidade, que deve ser deduzida, dentro dos cinco anos que se seguem à entrada na posse dos bens hereditários por parte do indigno, de acordo com o art.º 762.º C.C. E.

Se porventura decorrer esse prazo e não tiver sido intentada a ação específica, est não poderá ser intentada, atendedno ao artigo 762.º do C.C.E

¹⁹ Reproduz-se, em seguida, o texto do referido art.º 756 do Código Civil Espanhol, conforme a redação resultante de <https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>:

“Artículo 757.

Las causas de indignidad dejan de surtir efecto si el testador las conocía al tiempo de hacer testamento, o si habiéndolas sabido después, las remitiere en documento público.”

A deserdação, por sua vez esta contemplada, a partir do artigo 848.º do C. Civil Espanhol, e é delineada como sendo a exceção ao sistema de legítimas, sendo a única forma que o testador tem ao seu dispor se pretender excluir um legitimário.

Atualmente tanto no Código Civil Português, como no Espanhol a deserdação é concebida, no sentido técnico *como mera privação do direito à legítima e não como privação do título de herdeiro, seja este voluntário ou legal* (Leal A. C., 2004, p. 380).

Da análise, dos preceitos legais podemos verificar que a conjugação do art.º 848.º, com o 849.º permite-nos aferir que a deserdação só poderá realizar-se no testamento, onde tem de constar expressamente a causa de deserdação.

Ou seja, tal como em Portugal também em Espanha é necessário a presença cumulativa do requisito formal, com o requisito material, para que a deserdação possa operar e produzir os seus efeitos.

Para além do que mais uma vez verificamos a taxatividade das causas de deserdação, todavia o leque de causas é mais amplo, do que o português.

Enquanto o C. Civil Português apenas faz prevê as causas específicas, em apenas um artigo, mais concretamente o art.º 2166.º, o C. Civil Espanhol faz referência em cinco artigos.

Em primeiro lugar o art.º 853.²⁰ consagra uma remissão geral expressa para as causas de indignidade, presente nos n.ºs 2, 3, 5 e 6 do art.º 756.º.

Neste sentido são consideradas também causas de deserdação, a condenação por atentado à vida, por graves lesões, por violência doméstica física ou psicológica praticada habitualmente, crimes contra a liberdade, a integridade moral e a liberdade sexual, em qualquer dos casos praticado contra o autor da sucessão, ou o seu cônjuge, unido de facto, descendente ou ascendente (art.º 756.º n.º2 C.C.E.); uma condenação por falsa denúncia contra o autor da sucessão, relativamente a crime punível com pena grave(Art.º 756.º n.º3 C.C.E.), com ameaça, fraude ou violência, ter obrigado o autor da sucessão a fazer ou

²⁰ Reproduz-se, em seguida, o texto do referido art.º 853 do Código Civil Espanhol, conforme a redação resultante de <https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>:

“Artículo 853.

Serán también justas causas para desheredar a los hijos y descendientes, además de las señaladas en el artículo 756 con los números 2, 3, 5 y 6, las siguientes:

1.ª Haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda.

2.ª Haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra.

alterar testamento ou impedido de o fazer ou de o alterar(art.º 756.º n.º 5 C.C.E.); Quem através suprimir, ocultar ou alterar testamento do autor da sucessão(art.º 756.º n.º6).²¹

Posteriormente, quanto à matéria da deserdação, o legislador espanhol sistematiza o Código Civil, em três “categorias”: Causas de deserdação de pais e ascendentes; dos filhos e descendentes; e o cônjuge.

As causas de deserdação de pais e ascendentes, estão previstas no art.º 854.º, e são de forma sucinta a inibição das responsabilidades parentais pelas causas (remissão para o art.º 170.º), a privação de alimentos aos seus filhos ou descendentes sem motivo legítimo e algum dos pais ou ascendente terem tentado contra a vida do outro, caso não tenha ocorrido reconciliação entre eles.

Outro assim as causas de deserdação de filhos e descendentes, estão agrupadas no art.º 853.º consistindo em dois: negar prestar alimentos, sem motivo legítimo aos pais ou ascendente e injúrias graves.

Por fim, as causa de deserdação do cônjuge, também elas consagradas no art.º 855.º: o incumprimento grave ou reiterado dos deveres conjugais; as causas de inibição das responsabilidades parentais (remissão para o art.º 170.º), negar prestar alimentos aos filhos do cônjuge e a existência de tentativa contra a vida do cônjuge testador, caso não ocorra reconciliação.

²¹ Son incapaces de suceder por causa de indignidad:

(...)

2.º El que fuera condenado por sentencia firme por delitos contra la libertad, la integridad moral y la libertad e indemnidad sexual, si el ofendido es el causante, su cónyuge, la persona a la que esté unida por análoga relación de afectividad o alguno de sus descendientes o ascendientes.

Asimismo el condenado por sentencia firme a pena grave por haber cometido un delito contra los derechos y deberes familiares respecto de la herencia de la persona agraviada.

También el privado por resolución firme de la patria potestad, o removido del ejercicio de la tutela o acogimiento familiar de un menor o persona con la capacidad modificada judicialmente por causa que le sea imputable, respecto de la herencia del mismo.

3.º El que hubiese acusado al causante de delito para el que la ley señala pena grave, si es condenado por denuncia falsa.

(...)

5.º El que, con amenaza, fraude o violencia, obligare al testador a hacer testamento o a cambiarlo.

6.º El que por iguales medios impidiere a otro hacer testamento, o revocar el que tu vieses hecho, o suplantare, ocultare o alterare otro posterior.

No que diz respeito à parte que o legislador frisou “caso não ocorra reconciliação” deve entender-se que a reconciliação equivale à reabilitação do deserddado, bem como o perdão do deserddado.

Prevê-se a reconciliação e o perdão no art.º 856.º do C. Civil Espanhol, este pode ser um ato expreso ou tácito, em que o ofendido e o ofensor se reconciliam e entende que a deserdação já realizada fica sem efeito.

O perdão por sua vez deve manifestar-se através de documento público ou no testamento.

A deserdação afasta o direito de representação, exceto no caso dos descendentes do *de cuius*, conforme resulta do disposto no artigo 857.º do Código Civil.

No que concerne à similaridade de causas entre o ordenamento jurídico português e o espanhol constata-se as seguintes correspondências:

O art.º 855.º n. º3 do C. Civil Espanhol, corresponde ao art.º 2166.º alínea c) do C. Civil Português, todavia é de referir, que no primeiro há uma maior amplitude, visto que este prevê a deserdação do cônjuge sobrevivente quando este tenha negado alimentos aos filhos.²²

Por outro lado, o C. Civil Espanhol contempla causas diversas do C. Civil Português, tais como o n. º1 e 2 do art.º 855.º, que estipula o incumprimento grave ou reiterado dos deveres conjugais dá lugar à deserdação do cônjuge sobrevivente.

Além do mais o legislador espanhol não vedou a deserdação parcial, o que leva muitos autores a presumir que esta é viável.

Em suma o ordenamento jurídico espanhol, no que diz respeito a estas duas figuras jurídicas é muito mais minucioso, detalhado e extensivo que o português.

²² Em seguida, reproduz-se , o texto do referido art.º 855.º do Código Civil Espanhol, conforme a redação resultante de <https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>:

“Artículo 855.

Serán justas causas para desheredar al cónyuge, además de las señaladas en el artículo 756 con los números 2.º, 3.º, 5.º y 6.º, las siguientes:

- 1.ª Haber incumplido grave o reiteradamente los deberes conyugales.
- 2.ª Las que dan lugar a la pérdida de la patria potestad, conforme el artículo 170.
- 3.ª Haber negado alimentos a los hijos o al otro cónyuge.
- 4.ª Haber atentado contra la vida del cónyuge testador, si no hubiere mediado reconciliación.

9.3. Direito brasileiro

No tocante ao direito sucessório brasileiro este encontra-se comedido no capítulo V do Código Civil Brasileiro.

Similarmente ao C. C. Português, no C.C. Brasileiro o intento da indignidade e da deserdação é *afastar da sucessão causa mortis aquele que contra o hereditando pratique atos condenáveis, expressamente previstos* (Torrano, 2012, p. 59).

Washington de Barros Monteiro define a indignidade, como *a pena civil cominada a herdeiros acusados de atos criminosos ou reprováveis contra o hereditando* (Torrano, 2012), sendo que com a prática destes atos torna-se incapaz de suceder.

As causas de indignidade, estão previstas no art.º 1.814 do C.C. Brasileiro, o qual dispõe que se encontram excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários que:

1. Que houverem sido autores, co-autores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente;
2. Que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro;
3. Que, por violência ou meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade.

Ora a primeira causa prende-se com o direito à vida, a segunda com o direito à honra e por último a terceira contra o direito de testar livremente.

Da análise do art.º 1.814 do C.C.B. é possível verificar que este é bastante semelhante ao art.º 2034.º alínea a) do C.C.P. excluindo a factualidade de estar inserto, no primeiro, como indigno o companheiro do testador e não os adotantes ou adotados, como esta no segundo.

Ou seja, enquanto o ordenamento brasileiro faz referência ao companheiro do autor da sucessão, ao contrário do português, enquanto, que de forma contrária o segundo faz menção ao adotado e adotante, enquanto, que o primeiro não o faz.

No que diz respeito, aos crimes de honra insertos no n.º 2 do art.º 1.814 do C.C. Brasileiro estes dizem respeito a três delitos calúnia, difamação e injúria.

A calúnia consiste em fazer uma *acusação falsa tirando a credibilidade da vítima no meio social* (Torrano, 2012, p. 78), a difamação é a imputação a quem quer que seja de *fato ofensivo à sua reputação* (Torrano, 2012, p. 79).

Enquanto a injúria consuma-se *no momento que o ofendido toma conhecimento do insulto* (Torrano, 2012, p. 80).

Por fim como terceira causa de exclusão da sucessão é a ofensa ao direito da liberdade de testar, em outros termos, o legatário ou herdeiro, com recurso a violência ou fraude, inibir ou obstar a que o autor da herança, livremente disponha dos seus bens, através do testamento é excluído da sucessão.

Ora aqui o n.º 3 do art.º 1.814 do C.C. Brasileiro, assemelha-se ao n.º 3 e 4 do art.º 2034.º do C.C. Português, todavia o artigo 2034.º desenvolve esta matéria de forma mais detalhada e abrangente.

Do mesmo modo opera o perdão e a reabilitação do indigno, nos termos do art.º 1.818 do C. C. Brasileiro, podendo esta ser expressa ou tácita.

Ou seja, também neste preceito revemos a semelhança com o art.º 2038.º do C. C. Português.

Por norma o perdão tem de ser expresso, deduzido de factos explícitos e entendível, sendo que o tácito, prevalece em grande parte da doutrina que pode ser considerada ineficaz.

No entendimento de Orlando Gomes, a *reabilitação é irretratável, pois declarada em testamento prevalece ainda que este tenha sido revogado ou se tenha tornado inexecutível* (Torrano, 2012, p. 170).

A exclusão por indignidade dá-se através de terceiro, que tenha um interesse na herança e é obtida mediante sentença judicial.

Zeno Veloso elucida que a indignidade exclui da *sucessão os herdeiros necessários e facultativos, bem como os legatários* (Torrano, 2012, p. 33)

Ao contrário de Portugal, a declaração judicial de indignidade, no ordenamento jurídico brasileiro não pode ocorrer enquanto o testador se encontra vivo.

Os efeitos da sentença necessária onde se exclui o indigno ou deserdado da herança, retroagem sempre à data da abertura da sucessão, e, portanto, a sua eficácia é *ex tunc*.

De forma igual ao ordenamento português o sucessor indigno é equiparado *ao possuidor de má-fé, devendo restituir o patrimônio sucessório que ele recolheu no*

momento da abertura da sucessão, bem como todos os frutos²³ e rendimentos que gozou entre a morte do de cuiús e o trânsito em julgado da sentença que o considerou indigno de suceder (Poletto, 2017).

Acresce ainda que o indigno responderá *pela perda ou deterioração da coisa, ainda que acidentais, sem prejuízo da cobrança de juros e de eventual reparação de danos* (Poletto, 2017).

Por sua vez, a deserdação esta desenvolvida nos artigos 1961.º a 1965.º do Código Civil Brasileiro, podendo ser definida *pelo ato através do qual o de cujus exclui da sucessão, mediante testamento com expressa declaração de causa, o herdeiro necessário privando-o da sua legítima, por ter praticado qualquer ato taxativamente enumerado, nos artigos 1814.º, 1962.º e 1963.º do C.C. Brasileiro* (Pereira, 2011).

A deserdação, no entendimento de Itabaina de *Oliveira é o ato pelo qual o herdeiro necessário é privado da sua legítima ficando excluído da sucessão* (Oliveira, 1952, p. 419).

As causas da deserdação previstas no art.º 1. 962.º, que remete para o art.º 1.814, bem como o art.º 1. 963.º Código Brasileiro são as seguintes:

- As causas que autorizam a exclusão de herdeiro por indignidade
- Ofensas físicas, leves ou graves (art.º 1.963, I);
- Injúria grave que atinja seriamente a honra, a respeitabilidade e a dignidade do testador (art.º 1.963, II);
- Relações ilícitas com a madrasta ou o padrasto por serem incestuosas e adúlteras (art.º 1.962 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 (art.º 1.963 III);
- Desamparo do ascendente em alienação mental ou grave enfermidade, por indicar (art.º 1.962 IV);
- Desamparo do filho ou neto com deficiência mental ou grave enfermidade (art.º 1.963 IV)

²³ Os que tiverem sido colhidos e percebidos, assim como aqueles que deixou de perceber, por culpa sua.

A lei consagra uma delimitação taxativa das causas de deserdação, não deixando ao livre-arbítrio do testador, portanto este deverá através de um testamento válido, com expressa declaração do facto que originou, tal consequência.

De forma diferencial o C.C. Português não contempla como causas de deserdação a “manutenção” de relações ilícitas com a madrasta, padrasto, mulher ou companheira do filho, ou a do neto, ou com o marido ou companheira da filha ou o da neta.

Para além do desamparo do ascendente em alienação mental ou grave enfermidade, por indicar, assim como desamparo do filho ou neto com deficiência mental ou grave enfermidade.

Ressalte-se que o corolário de um testamento nulo, é a nulidade da deserdação.

Assim, como foi referido anteriormente, a deserdação exige previsão em testamento, com expressa declaração de causa, competindo ao herdeiro instituído ou aquele a quem aproveite a deserdação provar a veracidade da causa.

A disposição testamentária em que o ator da herança lança a causa da deserdação é pressuposto processual para o aforamento da ação ordinária na qual se pede seja o desamoroso reconhecido como deserdado (Torrano, 2012, p. 163).

O artigo 1.965 paragrafo único dispõe que “o direito de provar a causa da deserdação extingue-se o prazo de quatro anos, a contar da abertura do testamento”, tendo de ser intentada a ação ordinária de deserdação, no juízo do inventário.

No que diz respeito à deserdação, não se pode falar em perdão.

Venosa atendendo à comparação que faz entre o instituto da indignidade e da deserdação, na legislação brasileira concebe que a *indignidade se aplica a qualquer sucessor do de cujus, ou seja, herdeiros legítimos, necessários ou não, herdeiros testamentários e legatários, pelo que pertence ela às regras da sucessão em geral, enquanto a deserdação, por decorrer unicamente da vontade do testador, serve para afastar dos herdeiros necessários a legitima a eles cabente do que se conclui que é a típica da sucessão testamentária* (Torrano, 2012, p. 32).

Assim como também o direito de representação atua de forma similar nos dois ordenamentos.

10. Deserdação parcial

No ordenamento jurídico português, não se vislumbra que o autor da sucessão possa privar o sucessível legitimária de apenas parte da legítima, ou seja ser deserdado parcialmente.

Isto porque existem um conjunto de regras que não permitem este afastamento parcial da legítima, nomeadamente regras de indivisibilidade da vocação, previstas nos artigos 2055.º e 2250.º do C.C., e o da intangibilidade da legítima, previsto no art.º 2163.º do C.C.

Conquanto o legislador consagrou circunstâncias, que ocorrem após a deserdação que são consideradas por alguns autores como uma espécie de deserdação parcial.

Isto sucede quando estamos perante uma reabilitação parcial, ou seja, através do recurso à analogia com o art.º 2038º, n.º 2, «ex. vi» do art.º 2166º n.º 2, quando o autor da sucessão, após o conhecimento da causa de deserdação, contempla o deserdado através de uma disposição testamentária.

Todavia esta deixa testamentária só tem eficácia parcial, uma vez que o deserdado só pode suceder dentro dos limites dessa disposição testamentária e não a título de sucessor legal ou contratual, atendendo ao n.º 2 do art.º 2038.º do C.C.

Branca Martins da Cruz refere que na eventualidade de após uma deserdação, num testamento posterior, o autor da sucessão instituir o deserdado, podemos estar perante duas opções:

- Ou o faz restituindo ao *legitimário o seu direito à legítima o que traduz uma pura e simples revogação da deserdação anterior (art.º 2313.º n.º 1)* (Cruz, 1986, p. 88);
- Ou o contempla com uma deixa, a qual no entendimento da autora pode ser consubstanciada como *uma reabilitação tácita, a imputar na quota disponível, e não na legítima de que o sucessível legitimário continua privado (por analogia com o art.º 2038.º n.º 2, » ex vi» do art.º 2166.º n.º 2)* (Cruz, 1986, p. 88).

Alguns autores manifestam-se contra a admissibilidade da deserdação parcial, por considerarem que a deserdação não pode servir para reduzir a legítima que caberia ao legitimário.

No entanto, admitem que se possa alcançar o mesmo efeito quando o autor da sucessão atribui algo da herança ao deserddado de forma indireta, por exemplo, através do *encargo modal imposto a um herdeiro ou através de uma atribuição voluntária que se sobreponha à própria deserdação* (Leal, 2004, p. 381).

De acordo com a nossa opinião o testador deveria poder ter a disponibilidade de deserddar tacitamente o herdeiro legitimário, todavia sabendo que atualmente tal não é concebível, somos apologistas que deva prevalecer o segundo entendimento de Branca Martins da Cruz, ou seja que a deixa testamentaria seja imputada na quota disponível, e não na legitima de que o sucessível legitimário continua privado.

Tal posição explica-se pela facticidade de o autor da sucessão pretender punir o sucessível legitimário, pela prática de uma das situações consagradas no art.º 2166.º do C.C, mas ao mesmo tempo querer garantir a subsistência deste, fazendo prevalecer o conceito de família, defendido pelo legislador português.

11. Natureza taxativa

A questão central da doutrina, relativamente à indignidade é se a enumeração do elenco legal das causas de indignidade, previstas no art.º 2034.º do C. Civil é taxativa, sendo que se trata de uma querela essencial para o presente estudo.

A demanda que defende que estamos perante um elenco taxativo de causas é apoiado por Santos Justo que afirma que por uma questão de segurança jurídica, o legislador restringiu e consagrou explicitamente no Código Civil o caráter taxativo e as causas de indignidade.

Por outras palavras, segundo esta tese *há uma proibição da aplicação analógica das normas excepcionais, nomeadamente quando se trata de uma situação de lacunar, se aproxima mais da ratio legis da exceção do que da própria regra.* (Corte-Real, 2012)

Para além disso, tal como refere Corte-Real, estamos perante uma pena civil, que tem caráter excepcional, e nesses termos o legislador designou a tipicidade das causas, ou seja o art.º 2034.º é uma norma excepcional, pois a regra é a da capacidade sucessória.

O preceituado no art.11º do C. Civil define que as normas excepcionais não comportam aplicação analógica, pois não é possível transformar em regra, através da analogia, aquilo que é (apenas) uma particularidade. (Machado, 1995, p. 327)

Do mesmo modo, Batista Machado, clarifica que o que é *proibido é transformar a exceção em regra, é partir dos casos taxativamente enunciados pela lei para induzir deles um princípio geral de que, através da analogia juris permitiria depois regular outros casos não previstos, por concretização dessa cláusula ou princípio geral* (Machado, 1995, p. 327)

Por isso, certa doutrina recusa a extensão por analogia a outras situações, assim como a interpretação extensiva e a propósito das normas excepcionais como o art.º 2034.º- o nosso Código Civil determina que “não comportam aplicação analógica, mas admitem interpretação extensiva.

Segundo a perspectiva de Oliveira Ascensão o legislador recorreu a uma “tipologia delimitativa”, *sendo possível apenas uma analogia, mais limitada proibindo a aplicação analógica das normas excepcionais, todavia permitiu o recurso à analogia legis, proibindo a analogia iuris* (Corte-Real, 2012).

Não obstante deste facto, Oliveira Ascensão entende que numa circunstância de necessidade, pode então recorrer-se à analogia legis, visto que na sua perspectiva a lei *estabelece modelos dentro dos quais a indignidade deva caber, sendo que se uma situação*

se revelar análoga às previstas nesses modelos, não haverá razão para banir o recurso geral à analogia" (Tching, 2009).

Em suma Oliveira Ascensão defende que estamos perante uma *tipicidade delimitativa ou mitigada, ou seja, que a lei estabelece "modelos", "grandes categorias de casos", dentro dos quais a indignidade deve caber, concluindo que, se uma situação se revelar análoga às previstas nesses modelos, não haverá razão para banir o recurso a uma "analogia mais limitada", a partir da integração no conceito base de indignidade e, simultaneamente, em alguma das causas previstas da lei, a "analogia legis" (Tching, 2009).*

Nesta perspetiva, Castanheira Neves observa que *"o juízo analógico não poderia ser dispensado pela interpretação e esta teria mesmo, na sua projeção concretizadora, uma essência analógica", pois, "não há uma interpretação extensiva (ou restritiva), mas só uma correta interpretação" (Justo A. d.).*

Por sua vez, Karl Larenz, defende o tratamento igual daquilo que é igual, conseqüentemente deverá recorrer-se à analogia sempre que necessário, nas suas douradas palavras alude a que *a verdadeira justificação do argumentum a maiore ad minus radica, do mesmo modo que a do argumento de analogia, no imperativo de justiça de tratar igualmente hipóteses que, do ponto de vista valorativo, são iguais, sempre que não seja imposto pela lei, ou esteja justificado por razões especiais, a um tratamento desigual. (Tching, 2009).*

12. Abuso de direito no direito sucessório

A definição de abuso de direito encontra-se consagrado no art.º 344.º do C.C, sendo que dispõe que “é ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa-fé²⁴, pelos bons costumes²⁵ ou pelo fim social ou económico desse direito.”

O autor Pedro Pais Vasconcelos consubstancializa a manifestação do princípio de boa-fé, em três perspetivas:

- *Honeste agere*, traduz-se num “agir honesto”, nos padrões de honestidade que devem reger as relações entre pessoas de bem (Vasconcelos, 2015, p. 241), quando tal não sucede estamos perante uma desveneração do princípio da boa-fé.
- *Alterum non laedere*²⁶ figura como a necessidade de *no exercício, o titular evite causar danos a terceiros e que, se assim não for possível, exerça o direito de modo a causar o mínimo possível de danos* (Vasconcelos, 2015, p. 241).
- A proibição do *venire contra factum proprium*, que no entendimento do Supremo Tribunal de Justiça significa o abuso que ocorre quando o exercício do agente contradiz uma conduta antes presumida ou proclamada pelo mesmo (Calejo, 2017)

A acrescentar as modalidades de abuso de direito concebidas por Pedro Pais Vasconcelos, a doutrina e jurisprudência instituem, entre outras, as seguintes:

- A denominada proibição do *tu quoque*, que consiste, na factualidade de *quem atuar ilicitamente em desconformidade com o direito, não pode prevalecer-se das consequências jurídicas(sancionatórias) de uma atuação ilícita da contraparte* (Oliveira N. P., 2019).
- A “*verwirkung*” que *impossibilita o exercício de um direito subjectivo ou de uma pretensão – quando o seu titular, por os não ter exercido durante muito tempo criou na contraparte uma fundada expectativa de que já não seriam exercidos,*

²⁴ Os “limites impostos pela boa-fé” têm em vista a boa-fé objectiva (Cordeiro, 2005)

²⁵ Os “limites impostos pelos bons costumes” remetem-nos para as regras da moral social, sucintamente tratar-se-ão de regras de conduta sexual, familiar e códigos deontológicos (Cordeiro, 2005).

²⁶ Outros autores definem-no como o princípio do mínimo dano.

revelando-se, portanto, um posterior exercício manifestamente desleal e intolerável (Trindade, 2016).

A aplicação deste instituto, no Direito Sucessório Português é acolhido pela jurisprudência, assim como pela doutrina, para tal podemos constatar as decisões apresentadas em alguns Acórdãos, nomeadamente o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 07 de janeiro de 2010, proferido no processo n.º 104/07.9TBAMR.S1, cujo relator foi Pires da Rosa.

A Autora intentou contra B, uma ação de condenação, pedindo que se declare que o Réu é seu pai e que se ordene o averbamento no assento de nascimento da paternidade e da avoenga paterna.

O Réu contestou, logo suscitando a exceção da caducidade, a inconstitucionalidade da imprescritibilidade da ação, mais impugnando a factualidade articulada pela Autora e invocando ainda o instituto do abuso do direito.

Foi proferida sentença que reconheceu a Autora como filha do Autor da sucessão e o conseqüente averbamento do assento de nascimento desta, do nome do pai e da avoenga paterna.

Ora, posteriormente foi discutido em recurso de revista que a recorrida abria mão do reconhecimento judicial da filiação se o recorrente lhe entregasse, em contrapartida da renúncia, uma compensação financeira, o que não sucedeu e por esse motivo ela intentou a ação de investigação.

O Tribunal considerou que a apesar da Autora pretender um acordo financeiro, com o seu progenitor (Autor da sucessão), e tal evidenciar por parte da mesma abuso de direito com a instauração da presente ação de investigação de paternidade

No presente caso discutia-se se estaríamos perante a modalidade de abuso de direito denominada de “*verwirkung*”, ou seja, atendendo que a Autora estaria impossibilitada de exercer o seu direito/ pretensão por não o ter exercido durante muito tempo e conseqüentemente criou a expectativa de que já não seriam exercidos, tendo surpreendido o Autor da Sucessão com o exercício do direito manifestamente desleal e intolerável.

Todavia, o facto de a autora da sucessão ter tido tal possibilidade não afasta os princípios e normas gerais de Direito Civil, tais como as normas sobre o exercício e a tutela dos direitos, que não deixam de ser aplicáveis ao Direito das Sucessões.

Assim, os excessos manifestos face aos limites do direito de suceder que se verificam no caso são sempre de qualificar como abuso do direito, mesmo se o sucessível poderia ter sido deserddado.

Não obstante deste facto o coletivo decidiu não estarem reunidos os pressupostos do abuso do direito no caso concreto e, portanto, foi negado provimento à revista.

De forma contrária a esta decisão, o Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 104/07.9TBAMR.S1, cujo relator foi Pires da Rosa fundamentou-se no abuso de direito, para improceder o recurso que reconheceria capacidade sucessória na herança de um filho, pelo Autor.²⁷

Sintaticamente entendemos que a doutrina se baseia nos seguintes fundamentos, para explicar a aplicação do abuso de direito no ramo do direito das sucessões:

- Na presença de crimes contra a liberdade pessoal e crimes contra a integridade física, concebe-se que há uma clara violação, por parte do herdeiro legitimário ou legítimo, dos bons costumes, do princípio da boa-fé, portanto o tipo de abuso de direito violado será o *venire contra factum proprium*.
- Nos casos em que o perpetrado beneficia do direito de suceder, após ter praticado um crime contra o Autor da sucessão, que diretamente resulta no direito de suceder, como acontece por exemplo no homicídio, o abuso de direito manifesta-se através do *honeste agere*, que impõe que *os direitos sejam exercidos pelos titulares de acordo com o comportamento de uma pessoa de bem* (Vasconcelos, 2015, p. 233).
- Para além de que tal situação reveste outro tipo de abuso de direito que é o *tu quoque*, visto que existiria no aproveitamento da situação decorrente de um ato ilícito por quem o praticou, não podendo o autor do crime retirar partido do seu ato manifestamente contrário ao direito e bons costumes.

²⁷ O presente Acórdão é referenciado e detalhado, de forma exaustiva no décimo sétimo capítulo

- E por último a modalidade de abuso de direito denominada de “*verwirkung*”, ou seja, a factualidade de não exercer o direito durante um longo período de tempo, cria a expectativa de que já não seriam exercidos, e, portanto, estaremos perante o exercício de um direito manifestamente desleal e intolerável.

O abuso do direito afasta a problemática da deserdação, tornando desnecessária a resposta a esta questão, sucede, portanto, que os Tribunais portugueses ao se depararem com as lacunas necessitam recorrer ao instituto do abuso de direito para dar resposta a esta problemática.

13. Alterações Legislativas

O Direito Sucessório, tal como referido anteriormente, tem como bases essencialmente o direito de propriedade e a proteção da família. Senão atente-se ao fator mais evidente que é a sucessão legítima, cuja proteção esta consagrada no Livro V, do C.C.

Tal como é do conhecimento generalizado uma das modalidades de sucessão legal é a sucessão legítima. O legislador estipulou que o *de cuius* não pode dispor da legítima, ou quota indisponível, visto que esta esta destinada legalmente aos herdeiros legítimos.²⁸

Além do que, a Constituição da República Portuguesa no art.º 62.º n.º 1 menciona que “o direito à propriedade privada e à sua transmissão em vida ou por morte”.

Esta proibição é limitativa à liberdade, vontade e autonomia privada do *de cuius*.

Através deste mecanismo legal o legislador pretendeu reservar a certas e determinadas pessoas uma quota-parte dos bens que o *de cuius* deixou, existindo aqui uma proteção constitucional que assegura a família.²⁹

Nestes termos a sucessão legítima tem como função primordial a proteção e o favorecimento da família nuclear, nomeadamente cônjuge, descendentes e ascendentes.

Ao longo do tempo existiu uma considerável evolução no panorama familiar da sociedade, nomeadamente na composição da família tradicional.

Atualmente existem situações mais complexas e diferenciadas, tais como os crimes previstos no Livro III, Parte I do Código Penal, nesses termos não parece de todo razoável que o direito sucessório não tivesse sofrido uma evolução de há 135 anos.

Sucedem então, que o Código Civil de 1867, nos artigos 1782.º e 1875.º a 1884.º dispunha sobre a matéria da indignidade e da deserção.

No que tange à indignidade, no Código anteriormente mencionado, os fundamentos eram basicamente dois: Seriam considerados indignos, os que fossem condenados por terem atentado contra a vida do testador ou concorrido de qualquer forma para tal delito e

²⁸ Cônjuge, descendentes e os ascendentes.

²⁹ O art.º 36.º e 67.º CRP, prevê o direito de participarem no património do de cuius.

os que impedirem por violência, ou com ameaças ou fraudes que o testador revogue o seu testamento, não poderão aproveitar-se das disposições feitas a seu favor.³⁰

O legislador frisou ainda no art.º 1782.º que no caso de o testador ter sobrevivido à tentativa a disposição será válida, se o testador teve conhecimento da prática do crime, bem como uma disposição anterior pode produzir efeitos, se o testador declara de modo expresso que a mantém.³¹

Ora, é possível confirmar que é possível evidenciar um paralelismo entre os fundamentos enunciados naquele artigo e no atual, especificamente na alínea a) e c) do art.º 2034.º do Código Civil atual.

Todavia as diferenças eram mínimas quando comparadas com a redação dos artigos 2166.º do Código Civil atual.

Desde logo, no art.º 1876.º constava que as causas de deserção eram três:

A primeira era referente à exclusão do filho que cometer delito, contra a pessoa deles, cuja pena seja superior a seis meses de prisão³², esta causa é similar à alínea a) do n.º 1 do art.º 2166.º do C.C.

Todavia e apesar de a mesma demonstrar ter uma base imutável, esta sofreu pequenas mudanças tornando-a uma causa mais fundamentada e precisa.

No que se refere à segunda, parafraseando o legislador de 1867, o filho que judicialmente acusar ou denunciar os seus pais, por delito que não seja contra a pessoa dele, ou contra o seu cônjuge, ascendentes, descendentes ou irmãos³³, pode ser deserdado.

³⁰ “Os que forem condenados por haverem atentado contra a vida do testador, ou concorrido de qualquer forma para tal delicto e os que impedirem por violências, ou com ameaças ou fraude, que o testador revogue o seu testamento, não poderão aproveitar-se das disposições feitas em seu favor (Codigo Civil Portuguez, 1868, p. 296).”

³¹ Único. No caso, porém, de tentativa contra a vida do testador, sobrevivendo este, sera válida a disposição posterior ao crime, se o testador teve conhecimento delle; bem como a disposição anterior poderá surtir efeito, se o testador declarar, por modo authentic, que persiste nella. (Codigo Civil Portuguez, 1868, p. 296).”

³² “O filho que contra a pessoa deles cometer delicto a que caiba pena superior a seis mezes de prisão (Codigo Civil Portuguez, 1868, p. 296).”

³³ “O filho que judicialmente acusar ou denunciar seus paes por delicto que não seja contra a pessoa delle, ou contra as de seus cônjuge, ascendentes, descendentes ou irmãos (Codigo Civil Portuguez, 1868, p. 297).”

Tal como a anterior, estamos aqui também perante uma situação análoga à previsão atual, mais concretamente à alínea b), do n.º 1 do art.º 2166.º

Por último, como causa de deserdação tínhamos a factualidade de o filho que sem justa causa recusar alimentos aos seus pais.³⁴

Nesta situação consideramos que apenas mudaram a terminologia presente na alínea c) do n.º 1 do art.º 2166.º, no que se refere a filho/sucessível e pais/autor da sucessão. Tendo sido acrescentado a recusa ao cônjuge.

Como é possível constatar existe uma notória imutabilidade tanto no que se refere ao instituto da indignidade, como o de deserdação, algo com que não concordamos, pois, os tribunais podem não ser afetados pelo estado do tempo, mas sê-lo-ão pelo espírito dos tempos.

Portanto nos capítulos seguintes irão ser enunciadas situações que ao deverão ser acrescentadas as alíneas já existentes, bem como a criação de novas alíneas.

³⁴ “*O filho que, sem justa causa recusar a seus paes os devidos alimentos* (Codigo Civil Portuguez, 1868, p. 297).

14. Indignidade por crimes contra as pessoas

Tal como foi previamente analisado no quarto capítulo, a alínea a) do art.º 2034.º do C. Civil limita-se a punir civilmente apenas o autor ou cúmplice do crime de homicídio doloso, ainda que não consumado.

Tendo, desta forma, o legislador deixando de fora da previsão legal outros crimes dolosos contra a vida, nomeadamente o Incitamento ou ajuda ao suicídio (art.º 135.º C.P), Infanticídio (art.º 136.º C.P), Exposição ou Abandono (art.º 138.º), Aborto ou a morte da grávida resultante de aborto (art.º 140.º e 141.º do C.P).

Além do que, não referenciou os crimes contra a integridade física e crimes e contra a liberdade pessoal, nomeadamente ofensa à integridade física simples, grave, qualificada e privilegiada (art.º 143.º, 144.º, 145.º e 146.º do C.P), mutilação genital feminina (art.º 144.º A), tráfico de órgãos humanos (art.º 144.º B), maus-tratos (art.º 152.º -A), sequestro, (art.º 148.º), escravidão (art.º 159.º) e rapto (art.º 161.º).

No seguimento da ideia anteriormente exposta, o legislador, também, omitiu por lapso , ou seja também não consagrou qualquer proteção as vítimas de crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual, tais como o crime de coação sexual (art.º 163.º) abuso sexual de pessoa incapaz de resistência(art.º 165.º), abuso sexual de pessoa internada(art.º 166.º) lenocínio(art.º 167.º C.P), abuso sexual de crianças (art.º171.º), abuso sexual de menores dependentes (art.º 172.º, lenocínio de menores (art.º 175.º), pornografia de menores.

Nestes termos, o legislador negligenciou a previsão destas causas no direito sucessório, ora como é do conhecimento generalizado dentro da categoria de crimes, podemos evidenciar como os mais gravosos os crimes contra as pessoas, e nestes há que destacar o crime de homicídio e o crime contra a integridade física, revestindo ambos graus de maior ou menor gravidade.

Deste modo, os crimes contra a vida relevam uma maior tutela penal, visto estarmos perante um bem supremo, ou seja, a prática destes crimes releva uma violação clara dos princípios morais e bons costumes norteadores da sociedade, do fim social do direito, e das normas jurídicas, inclusive o princípio da boa-fé, o valor associado à vida e dignidade humana.

No que concerne aos crimes contra a liberdade sexual, Miguez Garcia determina que *o bem jurídico protegido* nesse tipo de crimes, *não é, pura e simplesmente, a*

liberdade, mas a liberdade de decidir e de atuar: liberdade de decisão (formação) e de realização da vontade (Diário da República Eletrónico, 2021).

Os crimes contra a liberdade sexual penalizam *comportamentos que atentam contra o direito de cada pessoa a decidir livremente da sua vida e a práticas sexuais* (Maia & Azevedo, 2006), enquanto os crimes contra a autodeterminação sexual penalizam *condutas que incidem sobre vítimas que, atendendo à idade, se entendeu não estarem ainda em condições de se autodeterminar sexualmente, pelo que mesmo na ausência de qualquer meio explicitamente violento, de coação ou fraudulento, serão suscetíveis de prejudicar o livre desenvolvimento da sua maturidade e vida sexuais* (Maia & Azevedo, 2006, p. 36).

O direito de suceder tem como principal finalidade beneficiar quem têm, ou presumivelmente deveria ter uma relação familiar próxima do de cujos e que, presumivelmente ou de modo expreso, este pretenda beneficiar.

Aliado ao facto mencionado no capítulo anterior, que *a pessoa que viole uma norma jurídica não pode, depois, sem abuso, (...) prevalecer-se da situação daí decorrente* (Vasconcelos, 2015, p. 233).

A atribuição do direito de suceder deve representar a vontade, real ou presumível, do autor da sucessão, ora não se pode conceber, que este, pretenderia beneficiar o perpetrador da prática destes crimes .

Acrescenta-se que não se compreende a opção legislativa de contemplar como causas de indignidade a condenação pela prática de denuncia caluniosa ou falso testemunho contra o autor da sucessão, o seu cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado, relativamente a crime a que corresponda a pena de prisão superior a dois anos, e descurar como causas a condenação por crimes contra a vida e contra a liberdade pessoal, cujas penas em abstrato são na sua generalidade superiores a dois anos.

Decorre da análise, do Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 1280/09.1TBM.TA.L1-8, que foi proposta uma ação de indignidade sucessória, contra a Ré, pedindo a que esta fosse declarado indigna, por alegadamente ter submetido a autora da sucessão a maus-tratos físicos e psicológicos, não existindo qualquer sentença condenatória quanto a estes factos.

Os apelantes fundamentaram o Recurso com a decisão proveniente do Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães que defende *a aplicação analógica do preceito a condenados por outros crimes de gravidade igual à dos crimes previstos naquele preceito* (Duarte, 2010).

A decisão do Acórdão terminou com a decisão perentória de *só se justificar a aplicação analógica do artigo 2034º do Código Civil no caso de haver condenação por crimes de gravidade idêntica ou superior à dos crimes previstos nas alíneas a) e b)* (Duarte, 2010).

Para além dos Acórdãos mencionados, outros Tribunais são “forçados” a recorrer à figura da analogia ou ao abuso de direito, para fazer face as lacunas que existem na lei, relativamente as causas de indignidade, nomeadamente quando nos deparamos com crimes contra as pessoas.

Assim se for “criada” a indignidade nos crimes dolosos contra a vida, cuja o legislador estaria a penalizar a prática de condutas altamente criminalizadas no ordenamento penal português e a colmatar uma lacuna que se perpétua há décadas.

Portanto a sugestão de alteração é o aditamento de uma nova alínea ao art.º 2034.º, com a seguinte redação: “O condenado como autor ou cúmplice de crime doloso contra a vida, contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adoptante ou adoptado, relativamente a crime a que corresponda pena de prisão superior a dois anos” .

Não obstante deste entendimento, caso não se conceba a ampliação do leque de causas da indignidade, nos subcapítulos seguintes fazemos alusão as situações que no nosso entendimento deveriam ser impreterivelmente contempladas.

15. Indignidade sucessória pela prática de crime de violência doméstica

O crime de violência doméstica encontra-se tipificado no artigo 152.º do Código Penal, o qual dispõe que incorre na prática deste crime quem infligir, de modo reiterado ou não, maus tratos físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, privações da liberdade e ofensas sexuais, ao cônjuge, ex-cônjuge ;ou pessoa de outro ou do mesmo sexo com quem o agente mantenha ou tenha mantido uma relação de namoro ou uma relação análoga à dos cônjuges, ainda que sem coabitação; o progenitor de descendente comum em 1.º grau; ou a pessoa particularmente indefesa, nomeadamente em razão da idade, deficiência, doença, gravidez ou dependência económica.

O crime de violência doméstica é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos, «se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

A pena de prisão será superior (2 a 5 anos) caso o agente pratique o facto contra menor, na presença de menor, no domicílio comum ou no domicílio da vítima; ou difundir através da Internet ou de outros meios de difusão pública generalizada, dados pessoais, designadamente imagem ou som, relativos à intimidade da vida privada de uma das vítimas sem o seu consentimento.

Na eventualidade de o crime de violência doméstica resultar a morte, o agente é punido com pena de prisão de três a dez anos.

Atualmente configura o *segundo crime com maior incidência na categoria dos crimes* (República, 2017) contra as pessoas, sendo que por essa situação e também pelo facto de no ano de 2018, o número de vítimas mortais, em resultado deste crime já tinha igualado o do ano 2017, demonstrando uma tendência a crescer, o CDS-PP apresentou um projeto-Lei.

O Projeto de lei n.º 1017/XIII/4.º(CDS-PP) tinha como objetivo primordial alterar o Código Civil, criando a indignidade sucessória nos crimes de violência doméstica ou maus-tratos.

Ademais como motivos destacaram-se os números registados pela APAV, entre 2013 a 2017, em que evidenciaram o facto que existiam 4.556 processos de apoio a pessoas idosas, que foram vítimas de violência doméstica.

Num total de 9.612 vítimas diretas, assinalaram-se 23.326 crimes e ou outras formas de violência, sendo que a maioria dos crimes assinalados corresponde aos crimes contra as pessoas (95,9%), com especial relevo para os crimes de Violência Doméstica (79%) (APAV, 2016, p. 16).

Para além, do que se realça que mais de 50% dos registos criminais, são referentes a crimes de violência doméstica (APAV, 2016, p. 16).

Segundo a OMA, nos últimos 15 anos o número de vítimas mortais era de 531 e 618 vítimas de tentativa de homicídio.

No que diz respeito a dados mais atuais, em 2018 foram registados 39 homicídios, enquanto em 2020 ocorreram 32 homicídios.

Atendendo ao gráfico da página 15, do Relatório da APAV do ano de 2019, podemos verificar que a relação do autor do crime com a vítima, é em grande maioria um familiar que se enquadra no art.º 2157.º do Código Civil.

Ora, atendendo a estes dados, denota-se a necessidade de existir um mecanismo que não permita o benefício do infrator, e nesses termos impedir que o criminoso herde da pessoa contra quem cometeu o crime.

Ressaltando-se que das pessoas contra quem pode ser praticado um crime de violência doméstica podemos distinguir o cônjuge e um progenitor de descendente em comum em 1.º grau, que são efetivamente os normais beneficiários do direito sucessório.

Isto significa que ao atribuir o direito sucessório ao infrator desta norma jurídica estaríamos a violar o princípio da solidariedade familiar, consagrado no art.º 67.º do C.C, bem como todos os objetivos do direito legal da sucessão, nomeadamente a proteção da família, o dever conjugal de respeito³⁵ (art.º 1672.º C.C).

Ora, quando o condenado é um dos cônjuges há uma clara violação do dever de respeito, visto que este estão *obrigados a não lesar física ou moralmente um ao outro* (Mouro, 2017), bem como *não atentar contra a saúde, a integridade física, a honra e o bom nome do outro* (Mouro, 2017).

Para além do que o direito legal da sucessão dos cônjuges visa a proteção da família e, em particular, do laço conjugal, que é uma das relações familiares mais relevantes, quer de acordo com os valores da sociedade portuguesa atual, quer do próprio direito da família, quer numa perspetiva económica, mas também em termos de importância simbólica do casamento na nossa sociedade.

³⁵ Esta situação só ocorre quando estivermos a falar da prática do crime de violência doméstica e o direito sucessório entre cônjuges

Porquanto deve o legislador adaptar-se à crescente prática deste crime e punir o perpetrado, no campo do direito sucessório, ao acrescentar uma alínea no art.º 2034.º do Código Civil, com a seguinte redação:

“Carecem de capacidade sucessória, por motivo de indignidade:

- e) O condenado como autor ou cúmplice do crime previsto nas alíneas a), c) e d) n. º1 e n. º3 do art.º 152.º do CP, contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adoptante ou adoptado.”

16. Indignidade sucessória pela prática do crime de violação

No tocante aos processos de indignidade sucessória, o mais sonante é relativo ao Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, processo n.º 2612/08-1, em que estaria em causa o reconhecimento da capacidade sucessória de um pai que violou uma filha de 14 anos e a obrigou a abortar aos 15 anos.

O caso foi alvo de uma decisão do tribunal da Relação, e posteriormente do Supremo Tribunal de Justiça.

Sucedo que após cumprir a pena de prisão em que foi condenado, o pai pretendeu habilitar-se à herança da filha, que faleceu vítima de um acidente de viação, sem ter exarado testamento.

O Tribunal da Relação de Guimarães decidiu que o art.º 2034.º alínea b) do C. Civil era passível de ser objeto de aplicação analógica, *por forma a nele se poder integrar os condenados pela prática de outros crimes de ofensa à honra do autor da sucessão desde que sejam mais graves do que aqueles que o próprio legislador nele previu expressamente ou de idêntica gravidade* (Tching, 2009).

Nesse sentido considerou indigno o comportamento do “pai” e afastou-o da sucessão da “filha”, nos termos da alínea b) do art.º 2034.º do C. C.

Posteriormente o Supremo Tribunal de Justiça rejeitou a incapacidade sucessória do “pais”, visto que o crime praticado pelo réu não está incluído na taxatividade definida como exceção no art.º 2034.º.

Todavia improcedeu o recurso, com o fundamento que reconhecer à Réu capacidade sucessória seria permitir um intolerável abuso de direito do Réu, nos termos do art.º 334.º do C. Civil e parafraseando as palavras do tribunal “onde há abuso, não há direito”.

Neste sentido é possível aferir que o art.º 2034.º alínea b) encontra-se incompleto/inconcluso, visto que prevê dois crimes contra a honra, sem fazer menção a outros crimes da mesma categoria.

Essa insuficiência releva quando o tribunal é confrontado com situações similares a esta e é “forçado” a recorrer ao instituto do abuso de direito, para salvaguardar os valores sociais e morais, bem como a justiça.

Nesses termos atente-se ao facto de a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10 de dezembro de 1940, estatuir que “ninguém sofrerá ataques à sua honra e reputação”.

Além do que constitui um direito pessoal merecedor de proteção constitucional, que decorre do art.º 25.º n.º 1 da CRP a inviolabilidade da integridade moral e física das pessoas, bem como o art.º 26.º n.º 1 da CRP, que reconhece o direito ao desenvolvimento da personalidade, ao bom nome e reputação e à imagem, além de outros, sem esquecer o art.º 1.º da CRP, atendendo à violação do princípio da dignidade da pessoa humana.

Como tal a honra numa *conceção dualista, normativo-pessoal, seguida pela jurisprudência e doutrina jurídico-penais portuguesa, é vista como um bem jurídico complexo que inclui, quer o valor pessoal ou interior de cada indivíduo, que lhe pertence desde o nascimento, radicado na sua inviolável dignidade (honra interna), quer a própria reputação ou consideração exterior (honra externa) (Tching, 2009).*

Os crimes contra a honra, traduzem perfídia, afronta e têm repercussões na ordem pública sendo graduados pela pena que a cada um cabe (Tching, 2009).

O crime de violação, punido nos termos do art.º 164.º do C.P, trata-se de um crime, cujo bem jurídico protegido é a honra, sendo no nosso entender o que mais sobreleva como grave.

De igual forma Capelo Sousa manifesta a mesma opinião, visto que para ele este tipo de *crime quer pela sua natureza(crime contra a honra), quer pela sua especial gravidade, visto ser mais grave do que os previstos na alínea b) do art.º 20134 do C.C), quer pelos os efeitos nefastos produzidos na esfera íntima da vítima, quer pela repercussão que tem no meio social (merecedora de especial censurabilidade por parte da comunidade e claramente ofensiva dos bons costumes), não pode deixar de integrar causa de indignidade, enquadrável no modelo que o legislador traçou na dita alínea b) do art.º 2034 (Tching, 2009).*

De facto, o bem jurídico protegido nos crimes de denúncia caluniosa ou falso testemunho é o mesmo que o crime de violação, todavia este último, apesar de ser considerado mais gravoso, a conduta não é subsumível, por analogia, na alínea b) do art.º 2034.º do C. Civil.

Tal situação é congénere a outros crimes, com a mesma natureza, tais como devassa da vida privada (art.º 192.º), violação de domicílio ou perturbação da vida privada (art.º 190.º), difamação (art.º 180.º CP), injúrias (art.º 131.º), entre outros.

Conquanto na grande parte destes crimes a moldura penal é inferior a dois anos, portanto no nosso entendimento a alínea b) deveria dispor que carecia de capacidade sucessória, por motivo de indignidade, o condenado por um crime de honra contra o autor

da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado, relativamente a crime a que corresponda pena de prisão superior a dois anos.

17. Deserdação por falta de vínculo afetivo e de boa-fé familiar (violação do direito de assistência e de cooperação)

Tal como referido no nono capítulo, grande parte da Doutrina Brasileira defende que o C. Civil Brasileiro consagra a possibilidade de deserdação por falta de vínculo afetivo e de boa-fé familiar.

Esta deserdação encontra fundamento essencialmente na violação do princípio do direito das famílias, o princípio da afetividade.

Numa perspetiva moderna do Direito da Família, o conceito de família caracteriza-se pela *comunhão de vida, de amor e de afeto no plano de igualdade, da liberdade, da solidariedade e da responsabilidade recíproca* (Pereira, 2011, p. 133), ou seja, identifica-se a família pelo seu envolvimento afetivo e não por meros laços de sangue.

O Tribunal não deveria prestigiar interesses meramente económicos da herdeira em detrimento dos laços afetivos que jamais existiram entre ela e o seu progenitor. *Mutatis mutandis*, pois seria o mesmo que conceder renumeração a alguém que não tivesse trabalhador, pois o herdeiro, que não tivesse qualquer ligação como progenitor, estaria a concorrer à herança juntamente com os restantes herdeiros, que durante uma vida sempre.

Portanto à partida a falta de vínculos afetivos e de boa-fé familiar permitem, em tese, a deserdação do herdeiro necessário pelo autor da herança, por força da aplicação dos princípios da afetividade e da etnicidade.

Todavia, em Portugal o Código Civil tem um conjunto de normas jurídicas que regulam a relação dos pais para com os filhos, todavia o contrário (dos filhos para com os pais) apenas consta nos artigos 1874.º, 2001.º e 2014.º do C.C.

Nos termos do art.º 1874º do C.C. dispõe que “1- Pais e filhos devem-se mutuamente respeito, auxílio e assistência”. “2- O dever de assistência compreende a obrigação de prestar alimentos e de contribuir, durante a vida em comum de acordo com os recursos próprios, para os encargos da vida familiar”.

Os deveres de respeito, auxílio e assistência a que pais e filhos se encontram mutuamente vinculados encontram-se normativamente consagrados pelo que os direitos e obrigações que emergem desses deveres são verdadeiras obrigações jurídicas e não meras obrigações naturais, decorrentes de meros deveres de ordem moral e ética a que os filhos se encontram vinculados em relação aos pais e que estes cumprem por dever de justiça comutativa (Herança, 2018).

Nestes termos, *sempre que os filhos incumprirem com os deveres de respeito, auxílio e/ou assistência, supramencionados, para com os pais, incorrem no incumprimento de verdadeiras obrigações jurídicas* (Herança, 2018).

No que concerne ao direito sucessório o incumprimento destas obrigações pode torná-los indignos (art.º 2034.º).

De modo idêntico as responsabilidades parentais, ainda estão previstas nos artigos 1885.º n.º 1 e 1887.º n.º 1, ambos do Código Civil.

Similarmente a Declaração dos Direitos das Crianças, proclamada pela Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas n.º 1386, de 20 de novembro de 1959, o princípio 9.º consagra que a “criança deverá ser protegida contra todas as formas de abandono (...)”, bem como no princípio 6.º “*a criança precisa de amor e compreensão para o pleno e harmonioso desenvolvimento da sua personalidade. Na medida do possível, deverá crescer com os cuidados e sob a responsabilidade dos seus pais e, em qualquer caso, num ambiente de afeto e segurança moral e material (...)*”.

Ora, se a justificação da sucessão legítima assenta essencialmente em três razões:

Uma razão jurídica, relacionada com a estabilidade e equilíbrio da vida social, uma razão de ordem sociológica, relacionada com o carácter gregário da instituição familiar, e uma razão institucional relacionada com o respeito devido à vontade do “de cuius” e o seu prolongamento além da morte (Dias C. , 2014)

Aquando da violação dos deveres e direitos, por parte do herdeiro legítimo, supramencionados, existe causa e fundamento, para poder existir uma deserção, por parte do *de cuius*.

Tal como é possível analisar dos preceitos mencionados existe uma maior proteção dos filhos, perante os pais, ou seja, *o abandono moral dos filhos, corresponde ao não exercício, por parte de cum ou de ambos os pais, dos deveres jurídicos que decorrem da funcionalidade dos poderes paterno-filiais.* (da Câmara, Silva Tavares, & Vaz Pardal, 2017, p. 1).

Violação dos deveres paterno-filiais, ao nível dos deveres de visita, de afeto ou de cuidado, que irão ter repercussões negativas no desenvolvimento do filho, a nível emocional, de adaptação, da formação de personalidade.

No Brasil a deserção por abandono afetivo é mais simples de fundamentar juridicamente, isto porque ao contrário do direito português, no direito Brasileiro existe o princípio da afetividade, que decore do princípio da dignidade.

Tal situação sucede quando existe um abandono do lar e uma desconexão total entre o filho e o progenitor, por exemplo (Colocar aqui o direito da visita a um progenitor não guardião).

Por conseguinte no ordenamento jurídico português e da União Europeia que criam obrigações entre os pais e filhos, ao logo da vida, se porventura estes deveres ou direitos forem violados, também a relação familiar é de certa forma violada.

Portanto, no nosso entendimento deverá ser acrescentada uma alínea no art.º 2166.º, referente à deserdação por falta de vínculo afetivo e boa-fé familiar, com a seguinte redação:

“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:

d) Por falta de vínculo afetivo e boa-fé familiar, por um período de tempo considerável ao homem médio.”

18. Alteração do artigo 69-A do C. Penal

Em 30 de Dezembro de 2014, foi introduzida pela Lei n.º 32/2014 , o regime de indignidade foi objeto de modificações , nomeadamente foi aditado o art.º 69-A do C. Penal, com a seguinte redação : “*A sentença que condenar por crime de homicídio praticado contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado, tal como previsto no artigo 2034º do Código Civil, pode, desde logo, declarar a indignidade sucessória do condenado, sem prejuízo do disposto no artigo 2036.º do Código Civil*”.

No nosso entendimento a expressão “pode”, não deveria conferir a faculdade ao juiz da ação penal, que condene o indigno pelos crimes praticados, de também declarar a indignidade nos mesmos autos em que é julgado o crime de homicídio, mas sim a obrigatoriedade.

No nosso ponto de vista, tal facto não deveria ser uma faculdade, mas uma imposição / obrigatoriedade do juiz da ação penal, de forma a punir civilmente o herdeiro legitimário perpetrador, e a prevalecer aquela que seria a vontade presumida do autor da sucessão.

Sendo que não se pode presumir que a vontade de um homem médio no campo do direito sucessório, seja que o autor do crime beneficie com a prática do mesmo.

Em suma tal fato não deve ser deixado à discricionariedade do juiz, mas deve antes ser uma obrigação, com a substituição da expressão “pode”, para “deve”.

18. Deserção por separação de facto que dure há mais de um ano entre o autor da sucessão e o seu cônjuge (no que se refere à sucessão deste).

Primeiramente decorre do n.º 3 do art.º 2133.º do Código Civil, que o cônjuge não é chamado à herança se à data da morte do autor da sucessão se encontrar divorciado ou separado judicialmente de pessoas e bens, por sentença que já tenha transitado ou venha a transitar em julgado, ou ainda se a sentença de divórcio ou separação vier a ser proferida posteriormente àquela data, nos termos do n.º 3 do artigo 1785.º.

Portanto, nestes termos se existir um divórcio ou uma separação judicial de pessoas e bens, entre o autor da sucessão e o seu cônjuge, este último não é chamado à herança do *de cuius*.

Isto posto, o legislador desconsiderou a separação de facto que dure há mais de um ano entre o autor da sucessão e o seu cônjuge, quanto à matéria sucessória.

As separação de facto entre cônjuges vêm mencionada nos artigos 1781.º e 1782.º do C. Civil, sendo definida no n.º 1 do art.º 1782.º, como a inexistência de comunhão de vida entre os cônjuges e há da parte de ambos, ou de um deles, o propósito de não a restabelecer.

Ora, a separação de facto por um ano consecutivo, é fundamento do divórcio sem consentimento de um dos cônjuges, de acordo com o n.º 1 do art.º 1781.º do C.C.

Conforme figura o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, processo n.º 420/18.4T8FTR.E1, cujo relator foi Tomé Ramião, a separação de facto é constituída por dois elementos, um objetivo, *que consiste na separação de leito, mesa e habitação, ou seja, falta de comunhão de vida entre os cônjuges* (Ramião, 2019), e um outro subjetivo, *que consiste na intenção de romper a vida em comum, isto é, tem de haver, da parte de ambos os cônjuges ou apenas de um deles, uma disposição interior, um propósito de não restabelecer a comunhão de vida matrimonial* (Ramião, 2019).

Em tudo a separação de facto há mais de um ano, se assemelha a um divórcio, visto que em ambos existe uma rutura definitiva no casamento, e conseqüentemente os deveres conjugais ou se extinguem, ou são violados por parte de ambos, ou apenas um dos cônjuges.

Atendendo ao art.º 1672.º do C.C, os cônjuges estão reciprocamente vinculados aos deveres de respeito, fidelidade, coabitação, cooperação e assistência.

Nas palavras de Leonor Beleza, *o adultério, o abandono da residência da família, a falta de contribuição para os encargos da vida familiar também são faltas de respeito, mas*

constituem violações autónomas dos deveres de fidelidade, de coabitação e de assistência, respectivamente (Moreira C. , DGSI, 2019).

Do mesmo modo, também há uma clara violação dos deveres conjugais, sendo que o casamento é definido com base no cumprimento destes, por conseguinte a violação destes laços matrimoniais gera a rutura do instituto do casamento.

O casamento, no ordenamento português é concebido como mais do que um simples contrato com fitos de cariz meramente patrimonial, não devendo o cônjuge separado de facto beneficiar da herança do autor da sucessão, se até então não interagiu com ele, como cônjuges.

Assim e apesar de não existir um divórcio, com a separação de facto há uma rutura dos laços familiares, isto posto a proteção da família, no direito sucessório, ao cônjuge do autor da sucessão, separado de facto há mais de um ano, é contrário ao disposto nos artigos 1672.º, 1781.º e 2133.º n. 3º do C.C.

Concluindo, se o autor da sucessão, por motivos alheios não se encontrar divorciado ou separado judicialmente de pessoas e bens, por sentença que já tenha transitado ou venha a transitar em julgado, ou ainda se a sentença de divórcio ou separação vier a ser proferida posteriormente àquela data, nos termos do n.º 3 do artigo 1785.º, mas sim separado há mais de um ano, deverá poder deserdar o seu cônjuge.

Deve, portanto, ser aditada uma alínea ao n. 1º do art.º 2166.º do C.C, com a seguinte redação:

“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:

- e) Separação de facto que dure há mais de um ano entre o autor da sucessão e o seu cônjuge.”

19. Deserdação prevista na alínea c) do art.º 2166.º do C. Civil

A causa de deserdação prevista na alínea c) do art.º 2166.º C.C, tal como referido quinto capítulo, o autor do testamento, pode deserdar o sucessível, que sem justa causa, recusou ao autor da sucessão ou ao seu cônjuge os devidos alimentos.

Não é verossímil, nem razoável, que tanto no instituto da indignidade, como no da deserdação concebam como herdeiros legitimários privados da legitima, o autor da sucessão, o seu cônjuge, ou algum descendente, ascendente, adoptante ou adoptado, em todas as restantes alíneas e no c) do n.º 1 do art.º 2166.º do C.C o legislador não faça referência a todos os sucessíveis obrigados a prestar alimentos, ao autor da sucessão.

Em suma deve a alínea c) do n.º 1 do art.º 2166.º ser alterada para consignar que passar a constar nesta que a deserdação, com fundamento nesta alínea é referente a todos os sucessíveis elencados no artigo 2009 n.º 1 alíneas a) a c), sem necessidade de acordo ou sentença judicial.

20. Súmula das alterações

20.1.1. No que concerne à indignidade

Por tudo, o explanado nos capítulos anteriores, no nosso entendimento estas são as alterações que devem ser realizadas quanto ao instituto da indignidade:

- *Ab initio*, a alínea a) do art.º 2134.º deverá ser alterada, de forma a ser subsumível nesta, uma panóplia de crimes cuja iniquidade e truculência, se mostram contrários ao direito, sendo que a redação deverá ser a seguinte: “ a) O condenado como autor ou cúmplice de crime doloso contra a vida, contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adoptante ou adoptado, relativamente a crime a que corresponda pena de prisão superior a dois anos”.
- Todavia se tal não se entender deverá o legislador aditar uma alínea as causas, previstas nesse artigo, de modo a incluir o crime de violência doméstica, previsto e punido no art.º 152.º C.P: O condenado como autor ou cúmplice do crime previsto nas alíneas a), c) e d) n.º 1 e n.º 3 do art.º 152.º do CP, , contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adoptante ou adoptado”.
- Acresce ainda, que no nosso entendimento e pelas razões anteriormente explicitadas, deverá a alínea b) do art.º 2034.º ser alterada e passar a ter a seguinte redação: o condenado por um crime de honra contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado, relativamente a crime a que corresponda pena de prisão superior a dois anos.
- Por último, deve a redação do art.º 69.º-A do Código Penal ser alterada e passar a consagrar a expressão “deve”: A sentença que condenar por crime de homicídio praticado contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado, tal como previsto no artigo 2034º do Código Civil, deve, desde logo, declarar a indignidade sucessória do condenado, sem prejuízo do disposto no artigo 2036.º do Código Civil”.

20.1.2. No que concerne à deserdação

Relativamente ao instituto da deserdação, este devera sofrer algumas alterações, pelas razões mencionadas nos capítulos anteriores, mas que sucintamente são as seguintes:

- Ab initio, a alínea c) deverá ser alterada e passar a constar nesta que a deserdação, com fundamento nesta alínea é referente a todos os sucessíveis elencados no artigo 2009 n.º 1 alíneas a) a c), sem necessidade de acordo ou sentença judicial.
- Posteriormente deverão ser aditadas duas novas alíneas: “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:
- d)) Por falta de vínculo afetivo e boa-fé familiar, por um período de tempo considerável ao homem médio.”
- e) Separação de facto que dure há mais de um ano entre o autor da sucessão e o seu cônjuge.”
- Por fim o legislador deverá contemplar a possibilidade de o autor da sucessão poder privar o sucessível legitimária de apenas parte da legítima, ou seja, deserdá-lo parcialmente.

Conclusão

No presente projeto de dissertação de mestrado foi possível deslindar querelas doutrinárias e determinadas situações, que no nosso entendimento, o atual direito sucessório, no campo do instituto da indignidade sucessória e da deserdação, não consegue dar resposta face as necessidades atuais.

Para além do que o trabalho desenvolvido permitiu-nos determinar e concretizar determinados assuntos, que no início do mesmo nos propúnhamos a replicar, desenvolver e questionar, sendo que nesse sentido, as conclusões, que no nosso entendimento, dão resposta as questões mais flagrantes são as seguintes:

No que concerne ao primeiro, segundo e terceiro capítulo, no nosso entendimento nada de novo foi acrescentado, visto que se trata de matéria histórica e conceitos indefinidamente já apresentados, por diversos autores, não obstante deste facto foram necessários para a contextualização do tema.

No tocante à indignidade sucessória, para além de ter sido realizada uma extensa análise ao art.º 2034.º do C. C, na qual foi evidenciado os casos contemplados e as lacunas previstas, nas quatro alíneas, daquele artigo, também foi possível chegar à conclusão, que apesar da divergência doutrinária, quanto à natureza da indignidade, na nossa opinião a posição mais bem fundamentada é a de classificar a indignidade como uma ilegitimidade e não como uma incapacidade.

Ademais, quanto à verificação automática da incapacidade por indignidade, no momento da condenação pelos crimes previstos nas alíneas a) e b) do art.º 2034.º, ou pela prática dos atos ilícitos, foi possível constatar que a mesma não se verifica, de acordo com o art.º 2036.º, todavia e com o salvo respeito ao consagrado na lei, e à posição de autores como Pires de Lima e Antunes Varela, tal deveria ser um simples efeito da prática do crime, não devendo depender de uma ação destinada a obter a declaração de indignidade.

Relativamente à legitimidade para intentar a ação e os efeitos da indignidade, de forma sucinta, decorrem na prática do previsto na lei, não se denotando grandes controvérsias, quanto a estes assuntos.

Os dois últimos temas, do quarto capítulo dizem respeito, em primeiro lugar ao debate que perdura na doutrina em determinar se a indignidade pode ser logo declarada na ação cível enxertada, no processo penal, algo que se determinou não ser viável, apesar de na nossa não existir razões para tal não ser possível, e em segundo, a reabilitação do indigno.

Quanto a este tema, e já adiantando, a nossa parcialidade, visto pretendermos ser admissível a deserdação parcial, defendemos a tese mais restritiva, no que respeita ao facto de a reabilitação tácita só operar dentro dos limites da disposição testamentária, juntamente com Espinosa Gomes da Silva.

Por seu turno, no capítulo quinto, e relacionado em especial com a deserdação, concluiu-se que o conceito de deserdação, não causa grande “tumulto”, na doutrina e jurisprudência, sendo bastante unanime.

Relativamente aos efeitos da deserdação estes resumem-se à facticidade de o deserddado ficar impedido de aceder a qualquer espécie de sucessão,

No que diz respeito, ao sexto capítulo foi-nos permitido determinar a resposta a quatro questões fulcrais.

Em primeira instância concluímos que a tese defendida pelos Autores, em que a indignidade atinge todas as espécies de sucessão, além do que, no nosso entender a deserdação deve aplicar-se à quota disponível do quinhão hereditário do autor da sucessão.

Acresce que, tal como foi referido a tese defendida por Pamplona Corte-Real, referente possibilidade de uma deserdação condicional, parece-nos mais plausível e sustentável, na prática.

Por fim, o capítulo referido dá-nos resposta, que na eventualidade de estarmos perante uma deserdação, que não teve como fundamento uma das causas previstas no art.º 2166.º do C.C, essa causa deve ser tida como inexistente, tal como refere Oliveira Ascensão, todavia o “deserddado” pode defender-se através de uma ação de impugnação de deserdação.

No que concerne à articulação jurídica dos dois institutos, foi possível evidenciar que existem três posições contrárias, sendo que de forma sintética, alguns autores defendem que estamos perante um regime regra, e outro especial, outros autores defendem que estas duas figuras funcionam cumulativamente, e outra posição que é apologista de um regime mitigado, pela ideia da subsidiariedade.

No que tange às diferenças entre a indignidade e a deserdação ressaltou-se nove tópicos mais notórios e que à priori se resumem ao descrito no capítulo oitavo.

A comparação com outros ordenamentos jurídicos permitiu aferir, que o regime jurídico português, quanto a esta matéria apresenta mais semelhanças, com o ordenamento brasileiro e diverge em grande escala do dos EUA.

Podemos ainda concluir, que na nossa legislação não é admissível a deserdação parcial, tendo como principal fundamento as regras de indivisibilidade da vocação e da

intangibilidade da legítima, porém, o legislador consagrou situações que podem ser subentendidas como deserdação parcial.

No tocante, à questão central do presente projeto de dissertação, que era de aferir a taxatividade ou não, do elenco legal inserto no art.º 2034.º do C. C, chegamos à conclusão que apesar da discórdia doutrinal, da interpretação legislativa somos “compelidos” a entender que estamos perante um elenco taxativo de causas, e conseqüentemente não devemos recorrer à analogia.

Assim como foi possível analisar os tribunais portugueses “socorrem-se” da figura do abuso de direito, ainda que em diversas modalidades, para fazer face as situações que o legislador olvidou do leque de causas de indignidade e de deserdação.

Afinal foi possível indicar e explicitar os casos, que segundo o nosso ponto de vista, deveriam estar contemplados no Código Civil, como causas de indignidade e deserdação, nomeadamente casos de crimes contra as pessoas, pela prática de crime de violência doméstica, pela prática de crimes de violação, pela falta de vínculo afetivo e de boa-fé familiar (violação do direito de assistência e de cooperação) e por separação de facto que dure há mais de um ano entre o autor da sucessão e o seu cônjuge (no que se refere à sucessão deste).

No nosso entendimento contemplamos os casos mais “gritantes”, que se encontravam em falta, todavia ressaltamos que selecionar-mo as situações supra enumeradas foi de grande dificuldade, visto que entendemos que o leque deveria ser mais abrangente do que o que propomos, todavia entendemos que “extinguir” a legítima do ordenamento jurídico português, seria demasiado radical e criaríamos situações de injustiça social.

Por todas as razões enumeradas ao longo destes capítulos entendemos ser inadiável reformular o art.º 2034.º e 2166.º, ambos do C. Civil e todos os artigos conexos a estes, essencialmente porque pensamos ter ficado demonstrado que estamos perante uma necessidade de evolução legislativa que o legislador tem olvidado.

No que concerne aos objetivos que nos propusemos a concretizar pensamos ter alcançado, de forma geral, todos eles, tentando sempre realizar uma exposição sucinta, direta, mas sem comprometer o conteúdo.

Não obstante deste facto, pensamos não ter demonstrado todas as situações concretas, que deveriam estar contempladas no art.º 2034.º e 2166.º do código civil, todavia entendemos que tal deveria ser alvo de um outro projeto.

Em suma, o presente projeto de dissertação de mestrado, permitiu-nos compreender melhor os institutos da indignidade sucessória, bem como o da deserdação, e transmitir as nossas preocupações e alertar para a necessidade uma reformulação legislativa.

Bibliografia citada

A indignidade sucessória no Direito Romano. Reflexos no Direito Português. (s.d.). Obtido em 7 de Fevereiro de 2021, de [file:///C:/Users/janin/Downloads/2447-9530-1-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/janin/Downloads/2447-9530-1-PB%20(1).pdf).

Amaral, J. A. (Novembro de 2014). Direito da Família e das Sucessões. p. 402. doi:978-972-40-5860-3.

APAV. (Março de 2016). Estatísticas APAV Relatório Anual 2015. Lisboa, Lisboa. Obtido em 3 de Fevereiro de 2021, de https://apav.pt/apav_v3/images/pdf/Estatisticas_APAV_Relatorio_Anual_2015.pdf.

Ascensão, J. d. (1989). *Direito Civil Sucessões* (Vol. 5º Edição). Coimbra: Coimbra Editora. doi:347.65(469)(075.8)

Ascensão, J. d. (1989). *Direito Civil Sucessões* (Vol. 5.º). Coimbra: Coimbra Editora. doi:9723204088||3360.

Ascensão, J. O. (s.d.). *Direito Civil - Teoria Geral - Volume I-Introdução - As Pessoas - Os Bens*. Coimbra, Portugal: Coimbra Editora. doi:9720032009895

Barros, A. d. (3 de Outubro de 2002). *DGSI*. Obtido em 2 de Fevereiro de 2021, de Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça-02B297: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/6529d606bf8784ef80256cc60032d1a1?OpenDocument&Highlight=0,02B297>.

Branco, C. G. (27 de Outubro de 2014). Parecer. *Projeto de Lei n.º 653/XIII/4.º(PSD/CDS-PP)-"Altera o Código Penal e o Código Civil em matéria de indignidade sucessória"*, p. 13. Obtido em 14 de Janeiro de 2021, de https://www.csm.org.pt/ficheiros/pareceres/2014/2014_10_23_parecer_indignidadesucessoria.pdf.

Calejo, G. (27 de Abril de 2017). *DGSI*. Obtido em 2 de Maio de 2021, de Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça-1192/12.1TVLSB.L1.S1: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c4a2dbc76b5f9c7b8025811a00339b5b>.

Carvalho, A. P. (7 de Maio de 2020). *DGSI*. Obtido de Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa-525/17.9T8MFR.L1-6: <http://www.gde.mj.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/1446e7aedc93b51c80258568004b8c5b>.

Carvalho, P. P. (Abril de 2019). *Direito das Sucessões: lições, exercícios, jurisprudência*. (S. Esições Almedina, Ed.) Coimbra: Almedina. doi:978-972-40-6975-3.

Código Civil (16.º ed.). (2021). Porto: Porto Editora. Obtido em 2 de Janeiro de 2021.

Código Civil Portuguez. (1868). Lisboa, Lisboa, Portugal. Obtido em 3 de Março de 2021, de <https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Portugues-de-1867.pdf>.

Coelho, F. P. (1992). *Lições ao curso de 1973-1974*. Coimbra. doi:1805MP046.

Corte-Real, C. P. (2012). *Curso de Direito das Sucessões*. Coimbra: Quid Juris. doi:978-972-724-599-4.

Cruz, B. M. (1986). *Reflexões Críticas sobre a Indignidade e a Deserdação*. Coimbra: Almedina. doi:KKQ791.7.C78 1986.

da Câmara, J., Silva Tavares, T., & Vaz Pardal, S. (Junho de 2017). *FLASH – O afeto como valor jurídico nas relações familiares: a responsabilidade civil*. Obtido em 8 de Março de 2021, de <https://www.raassociados.pt/media/documents/flashoafetocomovalorjuridiconasrelaesfamiliares.pdf>.

de Campos, M. M., & de Campos, L. D. (2017). *Lições de Direito das Sucessões*. Coimbra: Almedina. doi:978-972-40-6873-2.

Diário da República eletrónico. (3 de Junho de 2021). Obtido de INDIGNIDADE SUCESSÓRIA: <https://dre.pt/web/guest/lexionario/-/dj/125329903/view>.

Diário da República Eletrónico. (5 de Junho de 2021). Obtido de <https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/259879/details/normal?emissor=Supremo+Tribunal+de+Justi%C3%A7a&types=JURISPRUDENCIA&search=Pesquisar>.

Dias, C. (Janeiro de 2014). *Lições de Direito das Sucessões*.

Dias, M. d. (26 de Janeiro de 2011). *Dgsi*. Obtido de Acórdão do Tribunal da Relação do Porto-11018/08.5TDPRT.P1: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/34d8d94f8e3dc7ad802578340034bca2?OpenDocument>.

Duarte, C. (23 de Setembro de 2010). *DGSI*. Obtido em 2 de Maio de 2021, de Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa- 1289/09.1TBM.TA.L1-8: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/0e5bb631836b087c802577c0003554b0?OpenDocument>.

Fernandes, L. A. (1999). *Lições de Direito das Sucessões* (Vol. 2.º). Lisboa: Quid Juris-Sociedade Editora. doi: KKQ770.F47 1999.

Geraldes, O. (22 de Fevereiro de 2018). *DGSI*. Obtido em 5 de Março de 2021, de Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça-94/14.1T8CTB.C1.S1: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/-/F56F458E041CCE3F8025823C005DE082>.

González, J. A. (2015). *Código Civil Anotado* (Vol. VI). Lisboa: Quid Juris-Sociedade Editora. Obtido em 3 de Fevereiro de 2021, de 978-972-724-702-8.

Herança, J. A. (20 de Setembro de 2018). *Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães-5717/17.8T8VNF.G1*. Obtido em 7 de Março de 2021, de <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/fd77358356a038c880258321003301c2?OpenDocument>.

Justo, A. d. (s.d.). Obtido de http://repositorio.ulusiada.pt/bitstream/11067/4362/1/ld_15_16_2016_1.pdf.

Justo, A. d. (2016). A indignidade sucessória no Direito Romano. Reflexos no Direito Português. Universidade Lusíada. Obtido em 4 de Janeiro de 2021, de [file:///C:/Users/janin/Downloads/2447-9530-1-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/janin/Downloads/2447-9530-1-PB%20(1).pdf).

Leal, A. C. (2004). *A Legítima do Conjuge Sobrevivo-Estudo Comparado Hispano-Português*. Coimbra: Almedina. doi: 9724020363.

Lima, P. d., & Antunes Varela, J. d. (1986). *Código Civil Anotado* (3.º edição revista e actualizada ed., Vol. II). Coimbra: Coimbra Editora. doi:9789723200393.

Lobo, E. (24 de Janeiro de 2018). *DGSI*. Obtido de Acórdão do Tribunal da Relação do Porto- 4214/15.0T9MALP1: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/-/67B95D6BC6FAD4428025822D0051C522>.

Lopes, Cardoso. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto-9230087. *DGSI*. 5 de Janeiro de 1993: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/12d7a5855b562bd18025686b00667328?OpenDocument>.

Machado, J. B. (1995). *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*. Lisboa: Almedina. doi:9789724004716.

Maia, Â. d., & Azevedo, M. d. (2006). *Maus-Tratos à Criança*. Lisboa: Climepsi Editores. doi:9789727962204.

Marques, J. P. (2005). *Indignidade sucessória: a (ir)relevância da coação para a realização de testamento e a ocultação dolosa de testamento revogado pelo de cuius como*

causas de indignidade (Vol. LXXXI). Coimbra: Boletim da Faculdade de Direito-Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

Martins, B. (24 de Maio de 2018). *DGSI*. Obtido em 17 de Fevereiro de 2021, de Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra-1341/16.0T9CBR.C1: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/504b18e071be79f58025837f005df524?OpenDocument>.

Martins, Í. S. (14 de Fevereiro de 2008). *DGSI*. Obtido em 1 de Agosto de 2021, de Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa- 361/2008-8: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/653ccc1b6bd89f9880257427003b1dc7?OpenDocument>.

Moreira, C. (17 de Novembro de 2015). Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra. *659/04.0TBPCV-A.C1* . Coimbra. Obtido de <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/-/EF3E9856EB4BEB6380257F16003B298C>.

Moreira, C. (03 de Novembro de 2019). *DGSI*. Obtido em 02 de Junho de 2021, de Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra-844/07.2tbent.c1: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/0/baedb1ee226b2ee280257669003b5929>.

Moreira, I. (24 de Outubro de 2018). *Projeto de Lei n.º 1017/XIII/4.º*. Obtido em 2 de Janeiro de 2021, de <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a53556c4d5a5763765130394e4c7a464451554e45544563765247396a6457316c626e527663306c7561574e7059585270646d46446232317063334e68627938314e6a63785932557a4e>.

Mouro, M. J. (12 de 7 de 2017). *DGSI*. Obtido em 3 de Maio de 2021, de Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa- 2155/15.0T8PDL.L1-2: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/-/EE2CFDDE015D794480258170004990F6>.

Oliveira, A. V. (1952). *Tratado de direito das sucessões*. São Paulo: Max LimonadEditor de Livros de Direito. doi:342.165.

Oliveira, M. P. (15 de Fevereiro de 2012). *DGSI*. Obtido de Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra-1357/09.3TACBR.C1: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/631d0c6a07e6f1a1802579b5003bac4f?OpenDocument>.

Oliveira, N. P. (14 de Março de 2019). *DGSI*. Obtido em 6 de Maio de 2021, de Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça-1189/15.0T8PVZ.P1.S1:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/3e752545bb2ee331802583be00377f0e?OpenDocument>.

Osório, V. (1 de Fevereiro de 2012). *DGSI*. Obtido de Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra-416/10.4JACBR.C1: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/15b24a41ddcc53cf802579a40038d557?OpenDocument>.

Pereira, T. L. (2011). *Deserção por Falta de Vínculo Afetivo e de Boa-Fé Familiar*. São Paulo, Brasil. Obtido em 12 de Abril de 2021, de <https://revistaseletronicas.fmu.br/index.php/FMUD/article/view/151>.

Pinheiro, J. D. (2008). *Direito das Família e das Sucessões* (Vol. IV). Lisboa: AAFDL-Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa. doi:347.6 PIN3 V2.

Poletto, C. E. (2017). *Indignidade Sucessória e Deserção*. Saraiva Educação. doi:8502182552, 9788502182554.

Ramião, T. (27 de Junho de 2019). *DGSI*. Obtido em 3 de Junho de 2021, de Acórdão do Tribunal da Relação de Évora-420/18.4T8FTR.E1: <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/456d35b5ce9239bf80258434002f108e?OpenDocument>.

Ramos, A. (30 de Abril de 2006). *DGSI*. Obtido de Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça-06A1243: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/d9e2a4333b34b6bf80257184004fab0>.

República, A. d. (Março de 2017). *Parlamento*. Obtido em 3 de Março de 2020, de https://www.parlamento.pt/ArquivoDocumentacao/Documents/Processo_Adocao.pdf.

República, A. d. (2020). *Parlamento*. Lisboa, Lisboa, Portugal. Obtido em 3 de Dezembro de 2020, de <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a53556c4d5a5763765130394e4c7a464451554e45544563765247396a6457316c626e527663306c7561574e7059585270646d46446232317063334e68627938314e6a63785932557a4e>.

República, D. d. (s.d.). *Pressupostos da Vocaçào Sucessória*. Obtido em 24 de Janeiro de 2010, de Diário da República Eletrónico: <https://dre.pt/web/guest/lexionario/-/dj/124194979/view>.

Rosa, P. d. (7 de Janeiro de 2010). *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça*. Obtido em 13 de Março de 2021, de 104/07.9TBAMR.S1: https://docentes.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/ZASS_MA_29748.pdf.

Tching, R. (22 de Janeiro de 2009). *2612/08-I*. Obtido de Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães: <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/-/99E666B0BF971A318025756F00428988>.

Tomé, M. J. (23 de Fevereiro de 2021). *DGSI*. Obtido em 14 de Abril de 2021, de Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça-5564/17.7T8ALM.S1: <http://www.gde.mj.pt/jSTJ.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e827c7c50a621d9c802586b60055881d?OpenDocument>.

Torrano, L. A. (2012). *Indignidade e Deserdação*. (P. U. Paulo, Ed.) São Paulo. Obtido em 24 de Abril de 2021, de <https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/6023/1/Luiz%20Antonio%20Alves%20Torrano.pdf>.

Trindade, J. (17 de Março de 2016). *DGSI*. Obtido de Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça-994/06.2TBVFR.P2.S1: https://docentes.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/ZASS_MA_30482.pdf.

UE, C. d. (14 de Dezembro de 2020). *European Justice*. Obtido em 7 de Maio de 2021, de Existem restrições à liberdade de disposição por morte (por exemplo, a legítima): https://e-justice.europa.eu/content_succession-166-fr-pt.do.

Vasconcelos, P. P. (2015). *Teoria Geral do Direito Civil* (Vol. 8.º Edição). Coimbra: Edições Almedina. doi:9789724081847.

Velho, A. (27 de Março de 2007). *DGSI*. Obtido em 3 de Fevereiro de 2021, de Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça-07P569: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/ec088c84b2a9dac5802572ab003d79c3?OpenDocument>.

Jurisprudência nacional

Supremo Tribunal de Justiça

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 30 de Abril de 2006, cujo relator foi Azevedo Ramos , obtido no âmbito do processo n.º 06A1243, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/d9e2a4333b34b6bf80257184004fab0>.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 27 de Março de 2007, cujo relator foi Alves Velho, obtido no âmbito do processo n.º 07P569, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/ec088c84b2a9dac5802572ab003d79c3?OpenDocument>.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 7 de Janeiro de 2010, cujo relator foi Pires da Rosa, obtido no âmbito do processo n.º 104/07.9TBAMR.S1, disponível em https://docentes.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/ZASS_MA_29748.pdf.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 17 de Março de 2016, cujo relator foi João Trindade, no âmbito do processo n.º 994/06.2TBVFR.P2.S1., disponível em https://docentes.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/ZASS_MA_30482.pdf.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 27 de Abril de 2017 ,cujo relator foi Garcia Calejo, no âmbito do processo n.º 1192/12.1TVLSB.L1.S1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c4a2dbc76b5f9c7b8025811a00339b5b>.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 22 de Fevereiro de 2018, cujo relator foi Olindo Geraldes, obtido no âmbito do processo n.º 94/14.1T8CTB.C1.S1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/-/F56F458E041CCE3F8025823C005DE082>.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 14 de Março de 2019, cujo relator foi Nuno Pinto Oliveira, obtido no âmbito do processo n.º 1189/15.0T8PVZ.P1.S1 , disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/3e752545bb2ee331802583be00377f0e?OpenDocument>.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 23 de Fevereiro de 2021, cujo relator foi Maria João Vaz Tomé, no âmbito do processo n.º 5564/17.7T8ALM.S1, disponível em <http://www.gde.mj.pt/jSTJ.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/e827c7c50a621d9c802586b60055881d?OpenDocument>.

Tribunal da Relação de Coimbra

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 1 de Fevereiro de 2012, cujo relator foi Vasques Osório, obtido no âmbito do processo n.º 416/10.4JACBR.C1: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/15b24a41ddcc53cf802579a40038d557?OpenDocument>.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 15 de Fevereiro de 2012, cujo relator foi Maria Pilar Oliveira, obtido no âmbito do processo n.º 1357/09.3TACBR.C1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/631d0c6a07e6f1a1802579b5003bac4f?OpenDocument>.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 17 de Novembro de 2015, cujo relator foi Carlos Moreira, obtido no âmbito do processo n.º 20015659/04.0TBPCV-A.C1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/-/EF3E9856EB4BEB6380257F16003B298C>.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 3 de Novembro de 2019, cujo relator foi Carlos Moreira, obtido no âmbito do processo n.º 844/07.2tbent.c1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/0/baedb1ee226b2ee280257669003b5929>.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 24 de Maio de 2018, cujo relator foi Brizida Martins, obtido no âmbito do processo n.º 1341/16.0T9CBR.C1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/504b18e071be79f58025837f005df524?OpenDocument>.

Tribunal da Relação de Évora

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 27 de Junho de 2019, cujo relator foi Tomé Ramião, obtido no âmbito do processo n.º 420/18.4T8FTR.E1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/456d35b5ce9239bf80258434002f108e?OpenDocument>.

Tribunal da Relação de Guimarães

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 20 de Setembro de 2018, 7 de Março, cujo relator foi José Alberto Moreira Dias, obtido no âmbito do processo n.º 5717/17.8T8VNF.G1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/fd77358356a038c880258321003301c2?OpenDocument>

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 22 de janeiro de 2009, cujo relator foi Rosa Tching, obtido no âmbito do processo n.º 2612(08-1), disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/-/99E666B0BF971A318025756F00428988>.

Tribunal da Relação de Lisboa

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 14 de Fevereiro de 2008, cujo relator foi Ilídio Sacarrão Martins, obtido no âmbito do processo n.º 361/2008-1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/653ccc1b6bd89f9880257427003b1dc7?OpenDocument>.

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 23 de Setembro de 2010, cujo relator foi Caetano Duarte, obtido no âmbito do processo n.º 1289/09.1TBMTA.L1-8, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/0e5bb631836b087c802577c0003554b0?OpenDocument>.

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 7 de Maio de 2020, cujo relator foi Ana Paula Albarran Carvalho, no âmbito do processo n.º 525/17.9T8MFR.L1-6, disponível em <http://www.gde.mj.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/1446e7aedc93b51c80258568004b8c5b>.

Tribunal da Relação do Porto

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 05 de Janeiro de 1992, cujo relator foi Cardoso Lopes, obtido no âmbito do processo n.º 9230087, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/12d7a5855b562bd18025686b00667328?OpenDocument>.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26 de Janeiro de 2011, cujo relator foi Maria do Carmo Silva Dias, obtido no âmbito do processo n.º 11018/08.5TDPRT.P1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/34d8d94f8e3dc7ad802578340034bca2?OpenDocument>.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 24 de Janeiro de 2018, cujo relator foi Eduarda Lobo, obtido no âmbito do processo n.º 4214/15.0T9MAI.P1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/-/67B95D6BC6FAD4428025822D0051C522>.