



Maria Luísa Pereira Fonseca Trigo da Romana

# O ATUAL REGIME DA INDIGNIDADE SUCESSÓRIA

Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses, orientada pela Senhora Professora Doutora Sandra Passinhas e apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

Coimbra, Maio 2016



UNIVERSIDADE DE COIMBRA



**FDUC** FACULDADE DE DIREITO  
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Maria Luísa Pereira Fonseca Trigo da Romana

## **O ATUAL REGIME DA INDIGNIDADE SUCESSÓRIA**

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do  
2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Ciências  
Jurídico-Forenses

Orientador: Professora Doutora Sandra Passinhas

Coimbra, Maio 2016

*“No reino dos fins, tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem preço, pode ser substituída por algo equivalente; por outro lado, a coisa que se acha acima de todo preço, e por isso não admite qualquer equivalência, compreende uma dignidade.”*

**IMMANUEL KANT**

## **AGRADECIMENTOS**

São Tomás de Aquino diz-nos através do seu "Tratado da Gratidão", na sua obra "Suma Teológica", que a gratidão tem vários níveis de agradecimento. «A *gratidão compõe-se de diversos graus. O primeiro consiste em reconhecer (ut recognoscat) o benefício recebido; o segundo, em louvar e dar graças (ut gratias agat); o terceiro, em retribuir (ut retribuatur) de acordo com suas possibilidades e segundo as circunstâncias mais oportunas de tempo e lugar*» (II-II, 107, 2, c)

Desta forma, cada língua expressará a gratidão em níveis distintos. Em inglês "to thank" e no alemão "zu danken" a gratidão surge na primeira dimensão, do reconhecimento da graça. Já a formulação latina de gratidão, *gratias ago*, presente no italiano e no espanhol pode ser considerada uma dimensão intermédia, a de dar graças. No entanto, a formulação portuguesa de gratidão, é a única que se situa no nível 3, o mais profundo da gratidão: o vínculo (ob-ligatus), que reconduz ao dever de retribuir.

A realização deste trabalho não teria sido possível sem a ajuda, apoio, incentivo e compreensão daqueles que me são próximos, pelo que a todas essas pessoas dirijo o meu “muito obrigado”.

Agradeço em primeiro lugar à minha família. Ao meu pai, José Manuel Trigo Mota da Romana, por ser o “*timoneiro da minha alma*”, que vive todas as minhas alegrias e dissabores. Todos os seus gestos e palavras foram decisivos neste percurso. Nunca serão de mais as palavras de gratidão que lhe poderei dirigir, porque o discurso amoroso é mesmo assim, repetitivo. À minha mãe, Maria de Lurdes Pereira da Fonseca, que sempre me apoiou de todas as formas possíveis e me amparou nos momentos mais difíceis deste caminho agora trilhado.

Aos meus padrinhos Rosa Maria Leitão e Inácio Vilar, que desde pequena me inculcaram o gosto pelo Direito e com os quais pude sempre contar. Bem como à Rita Vilar que foi desde sempre um exemplo a seguir.

Aos meus colegas que me acompanharam desde a licenciatura até agora, nomeadamente, ao Luís Carlos Pereira Coelho, Gabriela de Mendonça Santos, Mariana Morgadinho e Tiago Filipe Abrantes Rodrigues. Amigos que Coimbra me ofereceu e que guardo no coração para o resto da vida.

À minha amiga Inês Martins, pelos incentivos e motivação transmitidos, bem como pela paciência em ouvir-me nos momentos de desânimo. Todos os obstáculos são superáveis quando se têm amigos como ela que caminham ao nosso lado.

À Prof. Doutora Sandra Passinhas, por ter aceitado ser minha orientadora na dissertação de mestrado, por ter acreditado em mim, pela sua paciência, compreensão, transmissão e partilha de conhecimentos para tornar possível a conclusão desta tese. Pela sua orientação atenta e competente ao longo de todo o trabalho, pela disponibilidade para o esclarecimento de dúvidas, pelo incentivo ao rigor e à exigência que foram fatores determinantes que contribuíram para que este trabalho tenha sido elaborado da forma mais correta possível.

Ainda, a todos os que não foram aqui mencionados mas que, de uma maneira ou de outra, me deram o seu contributo.

## **Índice**

Lista de Abreviaturas .....	6
I. Introdução ao tema .....	7
II. O Fenómeno Sucessório .....	10
III. Incapacidades sucessórias: a indignidade .....	12
A. A indignidade – o conceito .....	12
B. Evolução histórica da indignidade .....	13
IV. Natureza da indignidade .....	16
A. Posição da doutrina .....	16
B. Análise do artigo 2034º Código Civil .....	18
C. Aplicação do artigo 2034º Código Civil pela jurisprudência .....	20
V. Momento da condenação e do crime – Artigo 2035º Código Civil .....	22
VI. Declaração de indignidade .....	23
A. Posição da doutrina .....	24
B. Jurisprudência .....	25
C. Posição adotada .....	28
VII. Efeitos da indignidade .....	30
VIII. Possibilidade de recurso à analogia .....	31
A. Posição da Jurisprudência .....	32
B. Posição adotada .....	36
IX. Direito de representação na indignidade .....	38
X. Reabilitação do indigno .....	39
XI. Documentos para instruir pedido de registo por sucessão hereditária nas situações de indignidade .....	41
XII. O crime de violência doméstica como fundamento para a alteração da lei .....	43
XIII. Conclusão .....	47
XIV. Referências Bibliográficas .....	49
XV. JURISPRUDÊNCIA CONSULTADA E CITADA .....	51

**LISTA DE ABREVIATURAS**

Ac. – Acórdão

Art. – Artigo

Arts. - Artigos

C.Civ. - Código Civil

Cfr. - Conferir

Cit. – Citado (a)

C.Not.- Código do Notariado

C.P. – Código Penal

C.R.P. – Constituição da República Portuguesa

N.º - Número

Ob. - Obra

P. – Página

PP. - Páginas

Proc. - Processo

S.T.J. – Supremo Tribunal de Justiça

S.S. - Seguintes

T.R.C. – Tribunal da Relação de Coimbra

T.R.G. – Tribunal da Relação de Guimarães

T.R.L. – Tribunal da Relação de Lisboa

*Vide* – Verificar

## **I. INTRODUÇÃO AO TEMA**

A escolha do tema da indignidade sucessória deve-se não só ao fato de existir um conjunto significativo de problemas suscitados por este instituto, como, ainda, parte da motivação reconduz-se à curiosidade despertada durante a frequência da cadeira de licenciatura em Direito, de Direito da Família e Sucessões.

A indignidade sucessória é um instituto tradicional do Direito Sucessório que ao longo da sua história tem sido foco de inúmeras discussões doutrinárias que aqui neste trabalho de alguma forma serão tratadas.

O Professor Oliveira Ascensão refere-se ao instituto da indignidade sucessória como um “*fenómeno jurídico complexo*” considerando-a como uma forma de incapacidade sucessória passiva. Deste modo, quando alguém falece, dá-se uma transmissão dos seus bens para os sucessores, a título de herdeiros ou legatários como resulta do artigo 2030º/2 do Código Civil (doravante C.Civ.).

Contudo, para que haja essa transmissão, os sucessores devem possuir aptidão para suceder ao falecido, ou seja, devem possuir capacidade sucessória (artigo 2033º do C.Civ.).

Carecerão de capacidade sucessória, por motivo de indignidade, como dispõe o artigo 2034.º do C.Civ., aqueles que forem condenados por crime de homicídio doloso, ainda que não consumado, contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado, bem como os que forem condenados 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.

Carecem igualmente de capacidade sucessória os que por meio de dolo ou coação induziram o autor da sucessão a fazer, revogar ou modificar o testamento, ou disso o impediram, bem como os que dolosamente subtraíram, ocultaram, inutilizaram, falsificaram ou suprimiram o testamento, antes ou depois da morte do autor da sucessão, ou se aproveitaram de algum desses factos.

Aprofundaremos ainda as exceções ao princípio geral estabelecido na lei de que todas as pessoas têm capacidade sucessória, sendo estas exceções, incapacidades.

Ao longo deste trabalho, preocupar-nos-emos também com a natureza jurídica e efeitos da indignidade e o modo de operar deste instituto, bem como analisaremos a



abrangência, amplitude e suficiência da lei. Faremos ainda uma referência sobre a evolução histórica desta, abordando as suas características.

Trataremos ainda, com alguma especificidade a problemática da violência doméstica, como pressuposto de alteração legislativa, uma vez que esta tem vindo a merecer uma crescente atenção do legislador.

Tem-se registado um acréscimo de participações por violência doméstica às autoridades policiais, especificamente no que toca à violência doméstica contra o cônjuge. A alteração ao Código Penal (doravante C.P.), através da Lei n.º82/2014, de 30 de Dezembro, vem permitir fazer operar a indignidade sucessória nas situações em que não existam mais interessados na herança com iniciativa processual para desencadear judicialmente esse mesmo reconhecimento de incapacidade sucessória, preenchendo-se assim, uma lacuna para uma situação de fato que até então existia.

Apesar de no ordenamento jurídico português o regime da incapacidade sucessória por indignidade e a da sua declaração, já estar prevista no Código Civil, nos artigos 2034º e 2036º C.Civ., ela não era aplicada quando a vítima não tinha herdeiros que tomassem a iniciativa de propor a ação.

Segundo a nossa lei civil, anterior à alteração legislativa, era necessário que alguém, após a sentença penal transitada em julgado, demandasse a indignidade sucessória do condenado, isto é, a sua capacidade para herdar do cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado. Havia uma clara falta articulação dado que a herança se reporta ao processo civil e o crime a um processo penal.

Com a Lei n.º 82/2014, de 30 de Dezembro, que introduz no C.P. o artigo 69.º-A, torna-se possível a declaração de indignidade sucessória na sentença que condenar autor ou cúmplice de crime de homicídio doloso, ainda que não consumado, contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado; alterando ainda o artigo 2.036.º do C.Civ., no sentido de prever a possibilidade de o Ministério Público instaurar ação tendente ao reconhecimento da indignidade sucessória nos casos em que o único herdeiro seja o sucessor afetado pela situação de indignidade, estabelecendo ainda a obrigatoriedade de comunicação ao Ministério Público de sentença condenatória criminal suscetível de gerar situação de indignidade sucessória.

Deste modo, um cônjuge que, até então, matasse outro, não havendo ninguém a intentar a correspondente ação de declaração de indignidade, poderia vir a herdar os seus bens, acabando o crime por compensar. Tal alteração legislativa era imperiosa.

Com esta alteração legislativa, o agressor-homicida, deixa de poder ficar com a herança e do nosso ponto de vista, está a combater-se uma enorme injustiça sobre a qual ainda não se havia legislado.

Contudo, são ainda imensas as situações relevantes no enquadramento legal, as quais referenciaremos ao longo deste trabalho académico, que merecem a atenção do legislador, nomeadamente no sentido de uma alteração legislativa em que tais situações omissas sejam solucionadas.

## II. O FENÓMENO SUCESSÓRIO

### A REGRA: A CAPACIDADE SUCESSÓRIA

Segundo o artigo 68º/1 do C.Civ. à morte do *de cujus* dá-se a cessação do direito de personalidade e abre-se a sucessão, artigo 2031º do C.Civ.. Assim, há um conjunto de atos ou fatos que se encadeiam num processo, para que, assim, alguém adquira as posições jurídicas que pertenciam a outrem, o falecido. A este processo chamamos fenómeno sucessório.

O nosso C.Civ. dá-nos a noção de sucessão no artigo 2024º do referido diploma: «Diz-se sucessão 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.»

São necessários para o chamamento à sucessão dois requisitos: que haja sucessível e capacidade.

A abertura da sucessão dá-se «no momento da morte do seu autor», nos termos do disposto no artigo 2031º do C.Civ..

A noção de capacidade sucessória está prevista no artigo 2032º/1 do C.Civ.: «Aberta a sucessão, serão chamados à titularidade das relações jurídicas do falecido aqueles que gozam de prioridade na hierarquia dos sucessíveis, desde que tenham a necessária capacidade.»

Se quisermos definir capacidade sucessória, poderemos usar a definição que **PEREIRA COELHO** usou, dizendo «que se trata da idoneidade para ser chamado a suceder, como herdeiro ou legatário».<sup>1</sup>

O princípio geral, expresso no artigo 2033º do C.Civ., para a determinação da capacidade sucessória é o mesmo que da capacidade jurídica. Assim, a capacidade é a regra, e a incapacidade a exceção. Serão capazes de suceder todas as pessoas, singulares ou coletivas, que a lei não declare incapazes, porquanto o artigo 2033º/1 prevê que «Têm capacidade sucessória, além do Estado, todas as pessoas nascidas ou concebidas ao

---

<sup>1</sup> COELHO, Francisco Manuel Pereira, *Direito das Sucessões (lições aos Cursos 1973, 1974)*, Policopiado, Coimbra, 1992, P.206

*tempo da abertura da sucessão, não excetuadas por lei.»*; no seu n.º 2 alínea a) estipula que «*os nascituros não concebidos, que sejam filhos de pessoa determinada, viva ao tempo da abertura da sucessão.*» e no n.º2 alínea b): «*As pessoas coletivas e as sociedades.*».

Se a capacidade é a regra e a incapacidade a exceção, às incapacidades correspondem as indignidades.

Os títulos de vocação sucessória estão plasmados no artigo 2026º do C.Civ. «sucessão é diferida por lei, testamento ou contrato».<sup>2</sup>

Há que notar que a sucessão legítima é uma sucessão que privilegia a família, e como se entende pelo conceito jurídico de família, o núcleo familiar está sujeito a um conjunto de direitos e deveres recíprocos. O instituto da indignidade, como adiante averiguaremos, operará quando algum destes falha.

---

<sup>2</sup> Vide Artigos 2131º, 2132º e 2133º C.Civ.

### III. INCAPACIDADES SUCESSÓRIAS: A INDIGNIDADE

#### A. A INDIGNIDADE – O CONCEITO

Dignidade vem do latim, "*dignitas, atis*" e tem um campo semântico vasto. Podemos, no entanto, resumi-lo em «*nobreza de carácter superior, qualidade de digno, qualidade que deve caracterizar algo para estar em conformidade com o respeito, o apreço devidos a determinada função ou ao seu enquadramento; também é função, ofício que confere a uma pessoa posição elevada, respeito, honra... A palavra vem, por sua vez, da palavra latina "dignus", isto é, que merece consideração, respeito, por si próprio e pelos outros*».<sup>3</sup>

Por Indignidade depreende-se, naturalmente, o contrário do exposto em relação à palavra dignidade.

No âmbito jurídico a indignidade tem um carácter sancionatório e no direito sucessório, especificamente, a indignidade impedirá o acesso aos bens a que eventualmente o sucessor teria direito.

O legislador qualificou o instituto da indignidade sucessória como incapacidade sucessória passiva. Trata-se de uma qualificação doutrinária que a entende como «*passiva*», pois na relação jurídica sucessória, a posição ativa cabe ao *de cujus*, seu autor, cabendo ao herdeiro ou legatário, uma posição jurídica passiva, que ocupa o lado passivo da relação jurídica.<sup>4</sup> Depreendemos tal, a propósito da inclusão da figura da indignidade na Secção II, do Capítulo II, do Título I, do Livro V, pela epígrafe do art. 2034º «*incapacidade por indignidade*», bem como pelo próprio conteúdo do artigo, onde se refere quem carece de «*capacidade sucessória, por motivo de indignidade*», e ainda resultando do corpo do art.2033º/1 que indica quem tem capacidade sucessória.

Com este instituto o que se pretende é a proteção da ordem social contra atos ilícitos ou até mesmo criminosos. Tais atos são merecedores de uma censura por parte da ordem jurídica, aos quais corresponderá uma sanção que a lei determina, que será atribuída independentemente da vontade expressa do autor da sucessão. Mais à frente será abordado

---

<sup>3</sup> Cfr. Dicionário da Língua Portuguesa Contemporânea da Academia das Ciências de Lisboa, I volume de A-F, pág 1257, 1.ª edição, editorial Verbo, Lisboa 2001.

<sup>4</sup> CRUZ, Branca Martins da, *Reflexões críticas sobre a indignidade e deserdação*, Coimbra, Livraria Almedina, 1983, P.45

a problemática, em termos doutrinários, da natureza jurídica da indignidade. Problemática esta que será imperiosa, para ulteriores ilações.

## **B. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA INDIGNIDADE**

A origem da indignidade remonta ao Direito Romano. Os primeiros resquícios são visíveis no Direito Romano de onde provêm diversas características do Direito atual. A influência do sistema romanístico na atualidade, em especial no Direito sucessório, é notória, nomeadamente em diversas características e definições que derivam dos modelos normativos daquele, como as espécies de sucessão, os casos de aceitação e renúncia da herança, os termos de posse dos bens pelos herdeiros, entre outros. A figura da *ex heroedatio* aparece pela primeira vez em Roma.

Depois, a indignidade sucessória surge entendida como uma punição. Assim, a indignidade reconduzir-se-ia a uma acumulação de previsões de atos reprováveis socialmente contra o *de cuius*, de modo que repugnava-se admitir que o seu autor viesse a beneficiar da sucessão. Uma vez verificados esses fatos, o sucessível mantinha a qualidade de herdeiro, mas a herança era entregue ao Estado. Desta forma, não se permitia que os sucessíveis lucrassem com este fato causal e a indignidade não era aproximada da incapacidade. Pelo que, aquando da sucessão, o indigno adquiria a qualidade de herdeiro e os próprios bens da sucessão.

A indignidade atuava automaticamente contudo os bens não passavam automaticamente ao beneficiário de tal situação. Era necessário um ato, administrativo ou judicial, que traduzisse a vontade do beneficiário em se apoderar dos bens. O indigno adquiria os bens, mas estes poder-lhe-iam ser retirados, daí a formação da máxima: *indignus potest capere sed non retinere*.

Logo, a indignidade não funcionava como fato impeditivo da vocação nem resolvia uma vocação já realizada, só prejudicava a conservação dos bens.<sup>5</sup>

Posteriormente, evoluiu-se no sentido da herança deixar de ser entregue ao Estado passando a sê-lo aos herdeiros subsequentes. Caberia contudo ao Tribunal em cada situação concreta analisar se era justificado ou não afastar um herdeiro, uma vez que a

---

<sup>5</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *As atuais coordenadas do instituto da indignidade sucessória*, in revista *O Direito*, Ano 101, 1969 P.38

tipificação legal das causas da indignidade havia desaparecido, deixando portanto de ser uma atuação automática e passando a exigir-se uma decisão judicial.

A partir do momento em que as causas da indignidade passaram a ser tipificadas por lei, o panorama modificou-se. Em alguns ordenamentos jurídicos, com esta tipificação foi também abolida a necessidade da intervenção judicial.

Em Portugal ultrapassado o tempo em que a indignidade não estava tipificada e dependia outrossim de uma decisão judicial, procedeu-se à codificação no sistema legal das causas da indignidade, omitindo-se a referência à necessidade de uma decisão judicial.

No C.Civ. de 1867, a enumeração das causas era dispersa. Este diploma ditava no art.1749º que *«quem, por dolo, fraude, ou violência, impedir que alguém faça as suas últimas disposições, será punido nos termos da lei penal; e, sendo herdeiro ab-intestato, ficará, além disso, privado do seu direito à herança que passará às pessoas, a quem competiria, se tal herdeiro já não existisse»*, o que remete para a conceção de castigo do indigno com a respetiva pena de exclusão da sucessão, passando o direito do indigno à herança para aqueles a quem esta competiria se o herdeiro, concretamente, o indigno, não existisse. O art.1782º determinava que *«os que forem condenados por haverem atentado contra a vida do testador, ou concorrido de qualquer forma para tal delito, e os que impedirem, por violência, ou com ameaças, ou fraude, que o testador revogue o seu testamento, não poderão aproveitar-se das disposições feitas a seu favor»* dispondo assim, no mesmo sentido do art.1749º ainda que de uma forma mais incompleta. Também os artigos 1937º e 1938º apontavam no sentido do risco de perda do direito à herança por parte do autor do fato ilícito, quer no respeitante à sucessão legítima como no chamamento da sucessão testamentária.

No Anteprojeto da parte nova do C.Civ. relativa ao direito das sucessões,<sup>6</sup> a indignidade era concebida numa raiz puramente subjetiva, traduzida num repúdio da lei perante fatos graves cometidos por alguém contra o autor da herança, o seu cônjuge ou familiares mais próximos.<sup>7</sup> O art.8º determinava os requisitos gerais para não ser indigno, e o art.11º as causas de indignidade.

---

<sup>6</sup> Vide Boletim do Ministério da Justiça, n.º 54, de Março de 1956, por Inocêncio Galvão Telles

<sup>7</sup> LIMA, Fernando Andrade Pires de / VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. VI, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, P.37

O n.º 1 do art.11º viria a corresponder quase na íntegra à redação do atual art.2034º, com exceção no que diz respeito ao cúmplice e o n.º 2 corresponderia ao 2035º/1 aditado o atual n.º2.

O art.12º indicava as consequências da indignidade e corresponderia ao 2037º/1, efeitos da indignidade, sendo substituída a obrigação da entrega dos bens pela consideração que após a declaração da indignidade. A devolução da sucessão é considerada inexistente, sendo o indigno considerado possuidor de má fé.

O art.13º veio antecipar aquele que é atualmente o 2038º do C.Civ., com a diferença que o atual referencia a declaração judicial de indignidade, menção que não se encontrava no anteprojeto.

A grande diferença do atual regime para o do século passado reside no fato da doutrina presumir a vontade do autor da herança de excluir o herdeiro da sucessão.



#### **IV. NATUREZA DA INDIGNIDADE**

##### **A. POSIÇÃO DA DOCTRINA**

Do exposto até agora retemos que o instituto da indignidade está regulado no art.2034º do C.Civ. e que as indignidades são consideradas incapacidades.

A natureza de tal instituto tem sido alvo de confrontação entre a doutrina.

Durante a vigência do Código de Seabra, o Professor **JOSÉ TAVARES**, considerava que a polémica que ocupava os civilistas italianos e franceses consistia em saber se a indignidade seria uma verdadeira incapacidade do herdeiro ou legatário ou se seria tão só um motivo de exclusão que impediria o indigno de receber a parte que lhe dizia respeito na herança. Assim, segundo ele, a indignidade teria um carácter específico que a distinguia da incapacidade em geral.

O Professor **PAULO CUNHA** adere à qualificação das indignidades como incapacidades sucessórias passivas. Contudo, este autor, para aqueles casos em que as indignidades resultavam de condutas posteriores à abertura da sucessão, não as entendia como verdadeiras incapacidades para ter vocação sucessória, mas tratava-as como casos de caducidade. No Código de Seabra esta posição seria admissível, no entanto, já não o é face ao atual Código, dada a existência da alínea d) do art.2034º.

O Professor **CUNHA GONÇALVES** reportando as indignidades não ao momento da abertura da sucessão mas ao da feitura do testamento, rejeita a qualificação de incapacidade, considerando tratar-se de casos de caducidade.

Deste modo, durante a vigência do Código de Seabra, a preocupação residia mais nas questões práticas que a indignidade levantava do que propriamente a sua qualificação ou natureza jurídica.

Após a entrada em vigor do Código Civil de 1966, passando pelo autor do Anteprojecto, Professor **GALVÃO TELLES**, qualificava as indignidades, como incapacidades sucessórias passivas. A capacidade sucessória seria para este autor um requisito do chamamento, e quando este faltava implicaria o impedimento de devolução do direito de suceder ao indigno.

O Professor **PEREIRA COELHO** define a capacidade sucessória, como anteriormente já foi referido, como a «*idoneidade para ser destinatário de uma vocação sucessória*»<sup>8</sup>. Distingue a capacidade sucessória da capacidade exigida para a prática de atos ou negócios no decurso do fenómeno sucessório e defende ainda que a indignidade não opera «*ipso jure*» pelo que se exige a declaração de indignidade do herdeiro ou legatário, em ação judicial.

O Professor **OLIVEIRA ASCENSÃO**<sup>9</sup> toma partido pela tese da ilegitimidade. Esta teria sido já ultrapassada pela doutrina dado o pequeno interesse prático desta questão. Os argumentos a que recorre são: o «*caráter relativo da indignidade*»; «*a proteção do incapaz*» enquanto finalidade necessária da capacidade; e ainda que a incapacidade implicaria uma «*deficiência natural de um sujeito*».

No mesmo seguimento de **OLIVEIRA ASCENSÃO**, o Professor **CAPELO DE SOUSA**<sup>10</sup> opta pela tese da ilegitimidade considerando que a indignidade se enquadra melhor no âmbito desta «*dado o seu caráter relativo e atento o fato de ser possível a reabilitação do indigno*».<sup>11</sup>

O Professor **ESPINOSA GOMES DA SILVA**, embora não seja clara a sua posição, quer nos parecer que siga a tese da ilegitimidade.<sup>12</sup> Para este professor o problema principal assenta na forma de operar das causas da indignidade, defendendo que para que esta possa produzir efeitos, seja necessária a declaração judicial, pelo que neste ponto, se aproxima da tese defendida pelo Prof. Pereira Coelho.

Por tudo o que foi exposto, entende-se a posição do legislador de 1966, ao qualificar o instituto da indignidade sucessória como incapacidade sucessória passiva, que assenta a sua razão de ser na construção de todo o fenómeno sucessório à volta da figura do «*de cujus*», o autor, que ocupa a posição ativa na relação jurídica sucessória.

---

<sup>8</sup> COELHO, Francisco Manuel Pereira, *Direito das Sucessões (lições aos Cursos 1973, 1974)*, Policopiado, Coimbra 1992, P.177

<sup>9</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *As atuais coordenadas do instituto da indignidade sucessória*, in “O Direito”, Ano 101, 1969, P. 261 e Ano 102, 1970, P.273

<sup>10</sup> CAPELO DE SOUSA, Rabindranath, *Lições de Direito das Sucessões*, Vol. I, 3ª edição, Coimbra Editora, 1990; P. 293

<sup>11</sup> *Ibidem* P. 293

<sup>12</sup> COELHO, Francisco Manuel Pereira, *Direito das Sucessões (lições aos Cursos 1973, 1974)*, Policopiado, Coimbra 1992, PP. 149 e 150

A capacidade sucessória do art.2034º corresponde a uma capacidade sucessória de exercício e de gozo<sup>13</sup>. De acordo com a maioria da doutrina atual reconhece-se ao instituto da indignidade uma natureza sancionatória civil.

## **B. ANÁLISE DO ARTIGO 2034º CÓDIGO CIVIL**

O artigo indica os atos que causam a indignidade. Atos estes considerados reprováveis pela ordem jurídica e ordem social, que podem ser praticados antes ou depois da abertura da sucessão, como é o caso do previsto na alínea d) do referido artigo.

As incapacidades de adquirir por sucessão, no dizer do Professor **PEREIRA COELHO**, «em geral filiam-se todas, não em qualquer incapacidade natural, física ou psíquica, do herdeiro ou do legatário, mas numa ideia de indignidade do sucessível»,<sup>14</sup> como aliás já tínhamos referido no Capítulo II referente à capacidade sucessória.

Os atos indignos do herdeiro ou legatário, isto é, os fatos que impedem a vocação ou o efeito resolutivo da vocação, que o tornam incapaz vêm elencadas nas alíneas do artigo 2034º.

São quatro as hipóteses previstas no atual Código Civil. Na alínea a): «*O condenado como autor ou cúmplice de homicídio doloso, ainda que não consumado*<sup>15</sup>, *contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado;*» são considerados os atentados contra a vida do autor da sucessão. Está, contudo, excluído o crime de homicídio negligente, previsto no art.137º C.P., o crime de incitamento ou ajuda ao suicídio, previsto no art.135º/1 C.P., o crime de ofensas corporais ainda que voluntárias, previsto no art.143º e seguintes do C.P., o crime de homicídio preterintencional, previsto no art.145º/1 C.P., o crime de aborto ou morte de grávida resultante de aborto, previstos nos arts.140º e 141º C.P., bem como os encobridores, arts.231º e 232º do C.P., pelo fato de não serem considerados participantes.

Segundo o Professor **CAPELO DE SOUSA**<sup>16</sup> exige-se uma «*certeza da prática de tal crime, traduzida no requisito da existência de condenação, evidentemente transitada em*

---

<sup>13</sup> CRUZ, Branca Martins da, *Reflexões críticas sobre a indignidade e deserção*, Coimbra, Livraria Almedina, 1983 P. 55

<sup>14</sup> COELHO, Francisco Manuel Pereira, *Direito das Sucessões (lições aos Cursos 1973, 1974)*, Policopiado, Coimbra 1992, P. 211

<sup>15</sup> Significa isto que é também punido o crime frustrado e a tentativa.

<sup>16</sup> CAPELO DE SOUSA, Rabindranath, *Lições de Direito das Sucessões*, Vol. I, 3ª edição, Coimbra Editora, 1990, P.295

*julgado*», pelo que serão relevantes para efeitos de indignidade sucessória não só o homicídio doloso consumado mesmo que atenuado<sup>17</sup>, mas também a tentativa de homicídio e homicídio frustrado<sup>18</sup>. Já não resultará o mesmo para os crimes de homicídio em que se verifique a exclusão da ilicitude e da culpa, bem como a inimizabilidade do agente.<sup>19</sup>

Na alínea b): «*O condenado por denúncia caluniosa ou falso testemunho contra as mesmas pessoas, relativamente a crime a que corresponda pena de prisão superior a dois anos, qualquer que seja a sua natureza;*» estão previstos os atentados contra a honra do autor da sucessão ou seus familiares.

Segundo o Professor CAPELO DE SOUSA,<sup>20</sup> «*o legislador foi sensível ao que estes traduzem de afrontoso e de perfídia e às suas repercussões de ordem pública*». O crime de denúncia caluniosa está previsto no art.365º do C.P., exigindo-se que o crime seja praticado ou perante autoridade ou publicamente. O falso testemunho nos termos dos arts.359º e 360º C.P. é relevante para efeitos de indignidade, tem contudo de ser proferido perante Tribunal ou funcionário competente para receber determinados meios de prova. Assim, disto resulta que tais crimes para serem considerados relevantes têm que ser prestados em Tribunal.

Nas alíneas c): «*O que por meio de dolo ou coação induziu o autor da sucessão a fazer, revogar ou modificar o testamento, ou disso o impediu;*» e na alínea d) «*O que dolosamente subtraiu, ocultou, inutilizou, falsificou ou suprimiu o testamento, antes ou depois da morte do autor da sucessão, ou se aproveitou de algum desses fatos;*» estão previstos os atentados à liberdade de testar e ao testamento. Na alínea c) importa atentar que o dolo é relevante. Esta alínea refere-se às situações de coação física e moral, arts.164º e 165º do C.Civ., respetivamente. Estão contudo excluídas da alínea c) as situações de erro como vício da vontade.

Embora só tenhamos visado as pessoas singulares, note-se que também as pessoas coletivas e as sociedades podem suceder por testamento, como herdeiras ou como legatárias, bem como o Estado como herdeiro legítimo ou testamentário. Não existindo incapacidades sucessórias específicas das pessoas coletivas aplicar-se-lhes-á, com as necessárias adaptações, as normas vigentes para as pessoas singulares.

---

<sup>17</sup> V.g. homicídio a pedido da vítima artigos 134º e 14º/1 C.P.

<sup>18</sup> Cfr. Artigos 22º e seguintes do C.P.

<sup>19</sup> Cfr. Artigos 31º e ss. 19º e 20º C.P.

<sup>20</sup> CAPELO DE SOUSA, Rabindranath, *Lições de Direito das Sucessões*, Vol. I, 3ª edição, Coimbra Editora, 1990, P. 295

### **C. APLICAÇÃO DO ARTIGO 2034º CÓDIGO CIVIL PELA JURISPRUDÊNCIA**

A incapacidade sucessória, por motivo de indignidade, não é um simples efeito da prática de crime de homicídio contra o autor da herança - art.2034º, alínea a) do C.Civ.. Não é também um mero efeito da pena em que o indigno houver incorrido - art.75º do C.P.. É sim uma «*consequência autónoma, no plano civil*», da respetiva condenação. Neste sentido o **Ac. N.º 065369<sup>21</sup>, de 23-07-1974**. Dispõe que quando, “*o indigno se encontre na posse efetiva de bens da herança, a indignidade, a respeito dos mesmos bens, apenas opera mediante correlativa declaração judicial, na ação do artigo 2036º do C.Civ., que visa priva-lo desses bens, nos quais, pois, não deve suceder: indignus non potest capere nec retinere.*”

O art.2034º do C.Civ. contempla diversas situações de indignidade que, a verificarem-se, poderão afastar o indigno da vocação sucessória: “*as indignidades são situações em que, a um ato ilícito de um sucessível, praticado contra o autor da sucessão, a lei reage estabelecendo como sanção o seu afastamento da sucessão. Muitas vezes, com a sanção da indignidade procura-se também evitar que o ato ilícito se torne lucrativo para aquele que o praticou*”.

Na ação, a que se refere o **Ac. do TRC, Proc. N.º 1054/05.9TBCBR.C1<sup>22</sup>**, o apelante, invoca como causa de pedir, a coação exercida pela demandada sobre a tia de ambos nas disposições contidas no testamento, no sentido de nele ser beneficiada em relação aos demais legatários, bem como a circunstância de ter a mesma e o marido ocultado a existência do referido testamento, o que indicia a existência da invocada coação e aproveitamento do facto por parte da recorrida, factualismo passível de integração nas alíneas c) e d) do referido art.2034º. No mesmo acórdão vem referido que a ocultação a exigida pela alínea d) do art.2034º do C.Civ. não se trata de uma qualquer ocultação. Essa ocultação terá que ser dolosa. O dolo é portanto uma condição relevante, quer no que concerne à alínea c) como à d) do art.2034º.

---

<sup>21</sup> Vide Boletim do Ministério da Justiça n.º.239, ano 1974, P.224

<sup>22</sup> In [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

Como refere o art.2034º, alínea c) do C.Civ., “*carece de capacidade sucessória, por motivo de indignidade, o que por meio de dolo ou de coação induziu o autor da sucessão a fazer, revogar ou modificar o testamento, ou disso o impediu.*”

No **Ac. do TRL, Proc. N.º5565/08.67BALM-A.L1-6**<sup>23</sup>, decorre da matéria de facto que o falecido, tio das requerentes, depois de ter casado com a requerida, foi por esta, impedido de fazer testamento a favor daquelas, pelo que se encontrava condicionado pela requerida, não só do ponto de vista físico como psicológico. Tal é reconduzível ao conceito de coação. Assim, para além do dolo, relevante para alínea c) do art.2034º, esta alínea refere-se ainda às situações de coação física e moral, arts.264º e 265º do C.Civ., respetivamente.

---

<sup>23</sup> *In [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)*

## **V. MOMENTO DA CONDENAÇÃO E DO CRIME – ARTIGO 2035º CÓDIGO CIVIL**

O art.2035º do C.Civ. que tem por epígrafe «*Momento da condenação e do crime*» estipula no seu n.º1 que a condenação a que se referem as alíneas a) e b) do art.2034º do C.Civ. «*pode ser posterior à abertura da sucessão, mas só o crime anterior releva para o efeito.*». No seu n.º2, estipula que «*Estando dependente de condição suspensiva a instituição de herdeiro ou a nomeação de legatário, é relevante o crime cometido até à verificação da condição.*». Assim, a título excecional admite-se que o fato gerador da indignidade, no caso de sucessão testamentária, possa ocorrer depois de aberta a sucessão, quando a instituição de herdeiro ou a nomeação de legatário dependam de uma condição suspensiva e o chamado tenha cometido o “fato indigno” antes da verificação da condição.<sup>24</sup>

Assim, o que determina o prazo de caducidade da ação de declaração de indignidade é a data de condenação pelo crime.

Quanto às alíneas c) e d) do art.2034º, o que releva para a determinação do prazo de caducidade é a data do conhecimento de cada uma dessas causas.

---

<sup>24</sup> Neste sentido, LIMA, Fernando Andrade Pires de / VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. VI, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, P. 39

## VI. DECLARAÇÃO DE INDIGNIDADE

A ação de declaração de indignidade e os respectivos prazos estão estipulados no art.2036º do C.Civ..

Dispõe o referido artigo que *«A ação destinada a obter a declaração de indignidade pode ser intentada dentro do prazo de dois anos a contar da abertura da sucessão, ou dentro de um ano a contar, quer da condenação pelos crimes que a determinam, quer do conhecimento das causas de indignidade previstas nas alíneas c) e d) do artigo 2034º»*.

Esta norma tem sido alvo de divergências quer doutrinárias como jurisprudenciais. Apesar da mais recente alteração legislativa, com a Lei n.º82/2014 de 30 de Dezembro, que entrou em vigor a 30 de Janeiro de 2015, tais divergências subsistem.

O art.69.º-A do C.P., sob a epígrafe *«Declaração de indignidade sucessória»* prescreve que *«A sentença que condenar autor ou cúmplice de crime de homicídio doloso, ainda que não consumado, contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado, pode declarar a indignidade sucessória do condenado, nos termos e para os efeitos previstos na alínea a) do artigo 2034.º e no artigo 2037.º do C.Civ., sem prejuízo do disposto no artigo 2036.º do mesmo Código.»*.

Após a entrada em vigor da Lei em apreço, o art.2036º do C.Civ. passa a ter uma nova redação, cujo n.º1 corresponde ao anterior corpo do artigo, passando a constar no n.º2: *«Caso o único herdeiro seja o sucessor afetado pela indignidade, incumbe ao Ministério Público intentar a ação prevista no número anterior.»* e no n.º3: *«Caso a indignidade sucessória não tenha sido declarada na sentença penal, a condenação a que se refere a alínea a) do artigo 2034.º é obrigatoriamente comunicada ao Ministério Público para efeitos do disposto no número anterior.»*.

Levantam-se algumas questões, entre elas, se o preenchimento de qualquer uma das situações elencadas no art.2034º do C.Civ., produz automaticamente a indignidade e respetivas consequências, ou se os efeitos só se produzirão após a declaração judicial de indignidade? Isto é, será que a imputação de tal fato tipificado nas alíneas do art.2034º ao herdeiro é suficiente para afastá-lo na sucessão?



Durante a vigência do C.Civ. de 1867 existia uma situação de incerteza pois não havia normas que regulassem a essencialidade da ação judicial de declaração de indignidade. Assim, havia um entendimento entre a doutrina, que as causas de indignidade operariam automaticamente, *ope legis*,<sup>25</sup> sem necessidade de declarar expressamente a indignidade, como sanções civis aplicadas quer a herdeiros quer a legatários. Quanto aos bens da herança, quando estes se encontravam na posse do indigno, seria essencial a declaração expressa de indignidade. A questão que aqui se levantava reporta ao fato dos interessados terem a obrigação de agir nas situações em que a herança não se encontrasse na sua posse para afastar o indigno.

Tal incerteza leva a que na elaboração do Anteprojeto e do Projeto do C.Civ. de 1966 que viria a ser aprovado, se definisse com clareza esta situação, optando-se por introduzir a essencialidade da ação de declaração de indignidade, através do art.2036º do C.Civ..<sup>26</sup>

#### **A. POSIÇÃO DA DOUTRINA**

Uma das questões pertinentes que se levanta é a de saber se os interessados no afastamento do indigno têm ou não necessidade de agir e se tal direito pode caducar nos termos dos prazos fixados por lei.

A doutrina portuguesa tem seguido o mesmo entendimento que o do Código Civil Alemão (§2340) que considera a indignidade sucessória uma «*fonte de uma verdadeira anulação (Anfechtung) do chamamento do indigno*»<sup>27</sup>.

**OLIVEIRA ASCENSÃO** defende o caráter automático da indignidade. Assim, segundo este autor a indignidade produz efeitos independentemente da declaração judicial de indignidade, podendo esta ser arguida a todo o tempo.<sup>28</sup>

**CAPELO DE SOUSA** considera que não é seguro afirmar que a indignidade tem sempre que ser judicialmente decretada para produzir os seus efeitos. Entende que a lei «*faculta*

---

<sup>25</sup> LIMA, Fernando Andrade Pires de / VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. VI, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, P.40 nota 2 ao artigo 2036º

<sup>26</sup> LIMA, Fernando Andrade Pires de / VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. VI, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, P. 41 nota 3 ao artigo 2036º e CAPELO DE SOUSA, Rabindranath, *Lições de Direito das Sucessões*, Vol. I, 3ª edição, Coimbra Editora, 1990, P.267.

<sup>27</sup> LIMA, Fernando Andrade Pires de / VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. VI, Coimbra Editora, Coimbra, 1998pág. 42, anotação ao artigo 2036º

<sup>28</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, As atuais coordenadas do instituto da indignidade sucessória, in revista O Direito, Ano 102, 1970, PP. 4 e 27.

*em qualquer circunstância a qualquer interessado na declaração judicial da indignidade um direito de ação».*<sup>29</sup> Contudo, considera que há certos casos em que se tem necessariamente de recorrer a tal ação declarativa para se dispor de título executivo, nomeadamente nos casos em que o indigno está na posse de bens da sucessão, bem como nos casos em que o indigno se fez previamente habilitar como sucessor.

Segundo o Professor **PEREIRA COELHO** parece depreender-se do art.2036º que as incapacidades não operam automaticamente, sendo deste modo necessária uma ação judicial destinada a obter a declaração de indignidade do herdeiro ou do legatário.<sup>30</sup>

Para **MARIA BRANCA CRUZ** a indignidade só poderá operar «*officio judicis*», embora o simples preenchimento de uma das causas de indignidade previstas no art.2034º não seja totalmente indiferente à Ordem Jurídica. Assim, esta reagirá imediatamente sancionando o seu autor com a impossibilidade de exercer o direito de suceder que com a abertura da sucessão, teria à partida adquirido.<sup>31</sup>

**JOÃO QUEIROGA CHAVES** entende que a incapacidade por indignidade não funciona automaticamente. Para tal, tem que existir ação judicial em que se declare a indignidade do herdeiro ou legatário e esta tem que ser proposta, em princípio, nos dois anos seguintes à abertura da sucessão. Admite, porém, o art.2036º que a contagem desse prazo possa iniciar-se antes ou depois da abertura da sucessão. Quando a ação tenha obtido provimento e declarada judicialmente a existência da indignidade, todos os bens, que eventualmente já haviam sido atribuídos ao indigno, têm de ser por este devolvidos à herança sendo o seu chamamento à sucessão tido como inexistente, considerando que há posse de má-fé dos bens que lhe tenham sido atribuídos.<sup>32</sup>

## **B. JURISPRUDÊNCIA**

A incapacidade sucessória motivada por homicídio doloso do autor da sucessão ou do seu cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado, é consequência autónoma

---

<sup>29</sup> CAPELO DE SOUSA, Rabindranath, *Lições de Direito das Sucessões*, Vol. I, 3ª edição, Coimbra Editora, 1990, P. 299

<sup>30</sup> COELHO, Francisco Manuel Pereira, *Direito das Sucessões (lições aos Cursos 1973, 1974)*, Policopiado, Coimbra 1992, P.215

<sup>31</sup> CRUZ, Branca Martins da, *Reflexões críticas sobre a indignidade e deserdação*, Coimbra, Livraria Almedina, 1983, P.63

<sup>32</sup> CHAVES, João Queiroga, *Heranças e Partilhas, Doações e Testamento*, 4ª edição, Lisboa, Quid Iuris, 2013, P.48

da condenação, e não um simples efeito da prática do crime. A lei substantiva civil impõe no art. 2036.º do C.Civ., que a indignidade seja declarada mediante ação judicial.

No **Ac. do S.T.J., Proc. 416/10.4JACBR.C1.S1 (20-06-2012)**<sup>33</sup>, retira-se que “*como bem referem Pires de Lima e Antunes Varela , o art. 2036.º do Cód. Civil trata da questão do prazo dentro do qual a indignidade do chamado pode ser declarada, subentendendo-se, assim, de uma forma clara que a declaração de indignidade, como causa da 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.*” No acórdão em apreço recorre-se de uma decisão do Tribunal da Relação por ter admitido e julgado procedente a declaração de incapacidade sucessória por indignidade, “*uma vez que ela não poderia ter sido deduzida, como pedido autónomo, em ação enxertada no processo penal, que tinha por objeto justamente o crime fundamento da indignidade.*”

O mesmo acórdão toma a posição de que a “*incapacidade sucessória por indignidade é apenas uma consequência civil de uma condenação penal, não se confundindo com os danos que possam ter sido causados pela conduta do condenado.*”

Este acórdão orienta-se no sentido de se exigir, de forma inequívoca, a condenação do indigno como autor ou cúmplice pelo que “*a incapacidade sucessória motivada por homicídio doloso do autor da sucessão ou do seu cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado, não é mero efeito da prática do crime, sendo antes consequência autónoma da condenação*”.

O mesmo acórdão faz ainda referência ao **Ac. do S.T.J., 74.07.23**,<sup>34</sup> que se pronuncia no mesmo sentido de que “*a incapacidade sucessória por motivo de indignidade, não é simples efeito da prática de crime de homicídio contra o autor da herança – artigo 2034º, alínea a), do C.Civ. – e não se reduz a mero efeito da pena em que o indigno haja incorrido – artigo 75º, do Código Penal – sendo antes “consequência autónoma no plano civil”, da respetiva condenação*”.

Ainda no mesmo acórdão, toma-se a posição de que a lei substantiva civil impõe que a indignidade seja declarada mediante ação judicial, seguindo o entendimento de **PIRES DE LIMA E ANTUNES VARELA**, “*como se exarou na decisão recorrida, ao defenderem que nem é possível a prova do crime em ação cível, nem se prevê a condenação do réu como indigno de suceder na ação penal contra ele instaurada... a declaração de indignidade,*

---

<sup>33</sup> In [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

<sup>34</sup> Boletim do Ministério da Justiça nº. 239 e 224

*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.”*

Quer a ação de declaração de indignidade bem como os respetivos prazos estão estipulados no art.2036º do C.Civ..

No **Ac. do STJ Processo nº. 02B4124 (16-01-2003)**<sup>35</sup>, o Tribunal decidiu unanimemente, *“que o regime da indignidade - e sobretudo da produção ou não dos seus efeitos - dependerá da situação em que o pretense indigno se encontra relativamente aos bens hereditários: caso se encontre na posse dos bens da herança ou de alguns deles, a indignidade, causa de incapacidade sucessória, terá que ser judicialmente declarada, dentro dos prazos expressamente previstos no citado art. 2036º; se, ao invés, os bens não estiverem em poder do pretense indigno, não terão já os interessados de lançar mão da ação judicial para declaração da indignidade - e, nessa medida, sujeitarem-se aos aludidos prazos de caducidade - podendo, porém, invocá-la - resultando a mesma diretamente da lei - por via de exceção a todo o tempo.”*

O art. 2036º do C.Civ. estabelece, que *"a ação destinada a obter a declaração de indignidade pode ser intentada dentro do prazo de dois anos a contar da abertura da sucessão, ou dentro de um ano a contar da condenação pelos crimes que a determinam."*

Da factualidade resultava que, *“tendo a ré entrado, em data anterior à da propositura da ação, na posse de bens da herança do falecido marido (aliás, desde sempre esteve na posse de alguns móveis e de um imóvel do extinto casal), se hão-de aplicar, in casu, os prazos de caducidade daquele art. 2036º.”* Pelo que tendo decorrido aqueles prazos antes de intentada a ação, *“haverá, sem dúvida, que considerar caducado o direito dos autores (salvo se vier a entender-se que a indignidade decorre automaticamente da lei, podendo ser arguida a todo o tempo)”*.

Neste acórdão procede-se à averiguação de determinadas questões, como: Será que da simples verificação de qualquer das situações previstas nas diversas alíneas do art. 2034º do C.Civ. nomeadamente no que toca à previsão da al. a) – carece de capacidade sucessória, por motivo de indignidade, o condenado como autor ou cúmplice de homicídio, ainda que não consumado, contra o autor da sucessão. Tal incapacidade *“resulta, de modo automático, ope legis, isto é, da mera existência do facto, bem como a produção das*

---

<sup>35</sup> In [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

*respetivas consequências? Ou, de forma diferente, a indignidade só se considera eficaz, produzindo os seus efeitos, depois de judicialmente declarada, em ação proposta dentro dos prazos referidos no art. 2036º?”.*

Na jurisprudência, foi perfilhada a interpretação de **OLIVEIRA ASCENSÃO**, que “*entendia que a indignidade, como incapacidade, produz efeitos independentemente de declaração judicial, podendo ser arguida a todo o tempo, apenas operando a caducidade do art. 2036º se a devolução aparente para o indigno se tiver consumado, entrando este na posse, de má fé, embora, dos bens hereditários*”, designadamente pelo **Ac. do STJ de 23 de Julho de 1974**, que decidiu que “*a incapacidade sucessória, por motivo de indignidade, não é simples efeito da prática do crime de homicídio contra o autor da herança - art. 2034º, al. a), do C.Civ.il - e não se reduz a mero efeito da pena em que o indigno haja incorrido - art. 75º 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. 2036º do C.Civ.il, que visa privá-lo desses bens, nos quais, pois não deve suceder: indignus non potest capere nec retinere*”

Ainda nesse acórdão, considera-se que se trata de uma questão delicada em apreço, pois “*não há uma base segura para afirmar que o art. 2036º, quer na sua letra, quer no seu espírito, impõe que a indignidade tenha sempre de ser judicialmente decretada para produzir os seus efeitos*”, contudo, parece ser “*claro que a declaração judicial de indignidade tem em vista sobretudo situações em que o indigno se encontra na posse de bens da herança, como decorre do efeito principal apontado no nº 1 do art. 2037º a tal declaração. Esse efeito não é, como pareceria lógico, a inexistência ou a nulidade da vocação ou chamamento sucessório do indigno, mas a inexistência de devolução dos bens da sucessão ao indigno e a sua consideração como possuidor de má fé*”.

### **C. POSIÇÃO ADOTADA**

Inclinamo-nos para uma articulação da tese de **OLIVEIRA ASCENSÃO** com a tese de **CAPELO DE SOUSA**.

Consideramos ainda que nas situações em que o herdeiro é indiciado pela prática do crime de homicídio do *de cuius* e não foi condenado em processo penal, poderá recorrer-se à aplicação por analogia do art.2034º/c).

Desta forma, para que não restassem dúvidas, no art.69º- A do C.P., onde consta “pode”, deveria este termo ser substituído por “deve”.

## **VII. EFEITOS DA INDIGNIDADE**

O art.2037º define os efeitos da indignidade. Em caso de incapacidade por indignidade a devolução é tida por inexistente e os seus efeitos retroagem até ao momento da vocação. Isto resulta da leitura conjugada dos arts.67º do C.Civ. referente à capacidade jurídica e do art.2032º/1 do C.Civ.. O que acontece é que se elimina a eventual vocação sucessória do indigno.

Quanto aos bens na posse do indigno, considera-se esta uma posse de má fé.

**OLIVEIRA ASCENSÃO**<sup>36</sup> que a ação de indignidade só deve ser intentada nos casos em que o indigno tenha a posse efetiva dos bens, nos restantes casos a indignidade operaria «*ipso jure*» sem necessidade de ser declarada. Assim, este autor nega que o indigno possa ser destinatário de qualquer vocação. Como defensor da tese da ilegitimidade que é, alega que o indigno não tem legitimidade para ser chamado, salvo nos casos em que a causa da indignidade é posterior à abertura da sucessão. Será então diferente a situação do indigno ter os bens na sua posse e neste caso a sucessão aparente não deve manter-se e por esse motivo devem respeitar-se os prazos do art.2036º.

Por seu turno, **BRANCA MARTINS CRUZ**<sup>37</sup> defende a eficácia retroativa da declaração. Assim, nas suas palavras: «*o sucessível que em vez do indigno será chamado, o será desde o momento de abertura da sucessão, devendo receber o seu direito intato, tal como, no mesmo momento, da abertura da sucessão, ele se encontrava na esfera jurídica do «de cujus», ou, pelo menos, como o indigno o receberia, não fôra a sua incapacidade*». Qualifica ainda como possuidor de má fé o indigno que entrou na posse dos bens.

**PIRES DE LIMA** e **ANTUNES VARELA**<sup>38</sup> defendem que a declaração apaga a vocação sucessória e que não é reconhecido em qualquer caso a posse de boa fé, quer se trate de bens da instituição de herdeiro, quer se trate da nomeação de legatário.

---

<sup>36</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil – Sucessões*, Coimbra, Coimbra Editora 1981, P. 391

<sup>37</sup> CRUZ, Branca Martins da, *Reflexões críticas sobre a indignidade e deserdação*, Coimbra, Livraria Almedina, 1983, P. 69

<sup>38</sup> LIMA, Fernando Andrade Pires de / VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. VI, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, P. 43

## VIII. POSSIBILIDADE DE RECURSO À ANALOGIA

A questão que aqui se coloca é a de saber se as causas de indignidade sucessória terão ou não uma natureza taxativa.

**OLIVEIRA ASCENSÃO**<sup>39</sup> põe de parte a hipótese de se aceitar uma tipologia exemplificativa. No entanto, considera admissível a analogia se a tipologia for delimitativa. Admite este mesmo Professor, uma tipicidade chamada delimitativa ou mitigada, ou seja, que a lei estabelece, “*grandes categorias de casos*”, dentro dos quais a indignidade deve caber, concluindo que, se uma situação se revelar análoga às previstas nessas categorias, não haverá razão para recusar o recurso a uma “analogia mais limitada”, integrando-a no conceito base de indignidade e, simultaneamente, em alguma das causas previstas da lei, a chamada “*analogia legis*”.

Afirma ainda que «*a segurança jurídica que exigiu a previsão legal das causas de indignidade, levou ao estabelecimento de grandes categorias de casos que trazem limitação à atividade do intérprete; mas não implica o afastamento da exigência fundamental do tratamento igual de casos semelhantes, que está na base da analogia desde que esta só possa funcionar a partir dos modelos dados pela lei*».

Já o entendimento de **PIRES DE LIMA** e **ANTUNES VARELA**<sup>40</sup> sustenta que se exige a condenação do indigno não sendo admissível provar o crime através de ação cível. Assim, nem será possível a prova do crime em ação cível, nem se prevê a condenação do réu como indigno de suceder na ação penal contra ele instaurada, pelo que só poderá a incapacidade sucessória vir a ser declarada por via judicial, em alguns casos, depois de haver condenação em ação penal, mas sempre mediante uma ação cível *ad hoc*.

O Professor **CAPELO DE SOUSA** refere que o art.2034º do C.Civ. «*castigando atentados contra a honra do autor da sucessão e seus familiares, preceitua na sua al. b) a incapacidade do "condenado por denúncia caluniosa ou falso testemunho. Aqui, entre os diversos crimes contra a honra, o legislador foi sensível ao que estes traduzem de afrontoso e às suas repercussões de ordem pública, não sem deixar de exigir uma especial gravidade traduzida no patamar da pena e a aludida segurança da prática da infração*».

<sup>39</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, Direito Civil – Sucessões, Coimbra, Coimbra Editora 1981, P. 293

<sup>40</sup> LIMA, Fernando Andrade Pires de / VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. VI, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, PP. 38-40



## A. POSIÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA

A jurisprudência tem sido unânime em negar o recurso à analogia. No **Ac. do STJ, de 27-03-2007, Proc. N.º 569/07**<sup>41</sup> coloca-se a questão de saber se pode haver lugar à declaração de indignidade sucessória do herdeiro indiciado por homicídio do autor da herança, independentemente de condenação em processo penal, como prevê a al. a) do art. 2034.º C. Civil, designadamente em caso de extinção do procedimento criminal por morte do agente, devendo, para tanto, recorrer-se a interpretação analógica ou extensiva do preceito.

Este considera claro que a lei exige a condenação do indigno, como autor ou cúmplice da prática dos factos, em sentença penal, resultando afastada a possibilidade de prova do ilícito constitutivo do crime em ação cível.<sup>42</sup>

O mesmo faz referência ao acórdão deste **Supremo de 23/7/74**<sup>43</sup>, que defende que "*a falta dessa capacidade (sucessória) por motivo de indignidade, nem é mero efeito da prática do crime e homicídio contra o autor da herança - pois o art. 2034 - a) C. Civil, tal como o previgente art. 1782.º do Código de Seabra, só a recusa, como acentuava DIAS FERREIRA*<sup>44</sup> *a quem por ele tenha sido condenado «por sentença com trânsito em julgado» (...) sendo antes, conforme observa o Prof. O. ASCENSÃO*<sup>45</sup> *«consequência autónoma no plano civil» da respetiva condenação*".

Quanto ao recurso à analogia, considera que "*de harmonia com o disposto no art. 10.º-1 C. Civil, deve o julgador aplicar aos casos omissos as normas que diretamente disponham para casos análogos.*" E ainda que, "*a analogia existe, como do n.º 2 do preceito se colhe, quando no caso omissos concorram as mesmas razões justificativas da solução encontrada pela lei, isto é, quando "o critério valorativo adotado pelo legislador para compor esse conflito de interesses num dos casos seja por igual ou maioria de razão aplicável ao outro"*, pelo que se justificaria o recurso à analogia por razões de coerência do

<sup>41</sup> In <http://jusjournal.wolterskluwer.pt>

<sup>42</sup> Cfr., nesse sentido CAPELO DE SOUSA, Rabindranath, *Lições de Direito das Sucessões*, Vol. I, 3ª edição, Coimbra Editora, 1990, P. 257.

<sup>43</sup> Boletim do Ministério da Justiça n.º 239 e 225

<sup>44</sup> LIMA, Fernando Andrade Pires de / VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, Vol. III, Coimbra Editora, Coimbra, P.296,

<sup>45</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, *As atuais coordenadas do instituto da indignidade sucessória*, in revista *O Direito*, Ano 100 e Ano 101, P.8

sistema e de justiça relativa, tudo postulado pelo princípio da igualdade e pela certeza do direito.

Referencia ainda **PIRES DE LIMA** e **ANTUNES VARELA**<sup>46</sup>, que se orientam no sentido em que "*a analogia das situações mede-se em função das razões justificativas da solução fixada na lei, e não por obediência à mera semelhança formal das situações*".

O caso em apreço não consubstancia, segundo o Tribunal, num caso de incompletude ou falha de previsão que deva ser integrada, no sentido de que a lei não contém uma resposta á questão jurídica. A lei contempla a situação de comissão de homicídio contra o autor da herança, mas condiciona a eleição do ato criminoso a causa de declaração de indignidade à condenação penal transitada. Reforçando a ideia de que "*atendendo às razões subjetivas que sustentam o repúdio da lei pelos factos de natureza criminosa que, pela sua gravidade, elegeu à categoria de determinantes da indignidade, manteve deliberadamente a exigência de condenação penal que vinha do direito anterior, dispensando-a quanto aos factos que enuncia nas als. c) e d) do artigo, atendendo à sua diferente natureza.*" Argumentando neste sentido com a norma do art. 32º-2 C.R.P, da presunção de inocência, "*desde logo na sua vertente de dever considerar-se inocente quem não foi ainda julgado culpado por sentença transitada em julgado, mesmo sem curar aqui de questões que podem prender-se, por exemplo, com a imputabilidade do agente, o que não é indiferente face à opção pela natureza não objetiva das causas de indignidade.*" Entende ainda que a "*gravidade da declaração de indignidade e dos factos que o legislador seleccionou como suas possíveis causas, bem como os requisitos de que as fez depender, conduzem-nos, ainda, ao entendimento que devem considerar-se taxativas as causas de incapacidade sucessória enunciadas no art. 2034º.*"

Do mesmo modo, entendeu não ser objeto de interpretação extensiva, incluir a situação dos autos na previsão da norma da alínea a) - arts. 9.º e 11.º C. Civil. No entanto, considerando que "*à razão de ser da lei, enquanto norma de fixação da causa de indignidade, não repugnaria a abrangência de casos como o ajuizado, demonstrado que fosse facto ilícito criminoso.*", mas que, porém, "*nem a letra nem o espírito da lei comportam o entendimento de que a mesma diga mesmo do que aquilo que pretendia dizer.*"

---

<sup>46</sup> LIMA, Fernando Andrade Pires de / VARELA, João de Matos Antunes, Código Civil Anotado, Vol. VI, Coimbra Editora, Coimbra, 1998, P. 296

Conclui, dizendo “*que nada autoriza, por via de recurso à analogia ou a interpretação extensiva, aplicar a norma do art. 2034º-a) do C. Civil a casos em que o autor (indiciado) do facto criminoso não foi pela respetiva prática condenado por sentença penal.*”

O Tribunal da Relação de Lisboa no **Ac. Proc. N.º 1280/09.1TBMTA.L1-8 RL de 23-09-2010**<sup>47</sup>, pronunciou-se no sentido de só se justificar a aplicação analógica do art.2034º do C.Civ. no caso de haver condenação por crimes de gravidade idêntica ou superior à dos crimes previstos nas alíneas a) e b); Sendo que todo o regime da indignidade aponta para a necessidade de condenação criminal não sendo suficiente a prova dos fatos que poderiam levar a essa condenação.

O Tribunal da Relação de Guimarães decidiu por unanimidade, no **Ac. Proc. N.º. 2612/08-1, de 22-01-2009**<sup>48</sup>, aceitar a aplicação analógica, julgando procedente a apelação e revogando-se a sentença recorrida, declarando o réu carecido de legitimidade sucessória relativamente à herança de sua filha por motivo de indignidade previsto na alínea b) do art. 2034º do C. Civil, muito embora, em nenhuma das alíneas se qualifique a prática do crime de violação sobre o autor(a) da sucessão como comportamento indigno.

Da factualidade resulta que o réu foi condenado a 6 anos de prisão efetiva, pela prática, do crime de violação, previsto e punido pelo art. 210º e 208º, n.º1, al. a) e n.º3 do C.P. de 1982, na pessoa da sua filha, que viria a falecer vítima de acidente de viação, intestada e sem disposição escrita de última vontade. E que na sequência dessa violação, a sua filha engravidou, aos quinze anos de idade tendo o réu obrigando-a a proceder a um aborto. Este comportamento do réu integra a causa de indignidade prevista no art. 2034º, al. b) do C. Civil, por analogia e em conformidade com o disposto no art. 11º, nº1 do C. Civil.

No **Processo n.º 1069/94.36AAMR – Tribunal Judicial de Amares**, o Tribunal havia-se pronunciado pela impossibilidade de interpretação analógica ou extensiva face ao art.11º C.Civ.: “*o artº 2034 C.Civ., porquanto não é o mesmo passível de interpretação analógica ou extensiva, por se tratar de norma de carácter excepcional e, tais interpretações se encontrarem, por isso, vedadas à luz do artº 11º do C.Civ...*” No entanto, o Tribunal da Relação de Guimarães entendeu que “*tal interpretação não pode colher sob pena de uma tremenda flagrante injustiça e desigualdade, não podendo, um crime tão*

---

<sup>47</sup> In [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

<sup>48</sup> In [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

*grave, como o crime de violação, deixar de estar incluído nos crimes contra a honra, a que alude a al. b) do artº 2034º do C.Civ...”*

Seguindo o entendimento do sendo opinião do Professor **OLIVEIRA ASCENÇÃO**, *“conclui pela necessidade de se efetuar uma analogia legis, ou delimitativa, do artº 2034º C.Ciiv., admitindo que a lei estabelece "modelos dentro dos quais a indignidade deva caber " concluindo que, "se uma situação se revelar análoga às previstas nesses modelos, não haverá razão para banir o recurso geral à analogia".* Bem como o entendimento de **KARL LARENZ**, que defende o tratamento igual daquilo que é igual.

Assim, o crime de violação de que o réu foi acusado e condenado, deve caber na grande categoria dos crimes contra a honra, a que se reporta a al. b) do artº 2034º, *“não podendo este normativo ser entendido como taxativo, mas antes objeto de um interpretação por analogia legis ou delimitativa.”* Justifica ainda a aplicação analógica do art.º 2034º ao caso concreto na natureza do crime praticado - crime de violação praticado pelo Pai na pessoa da filha menor - o qual é caracterizado como o mais grave dos crimes contra a honra - valorado após a vida -, penetrando, por isso, no modelo daqueles que o legislador pretendeu integrar na al. b) do artº 2034º. Desta forma, o normativo do art.º 2034º tem de ser interpretado por analogia, de maneira a que formas mais graves de ofensa à honra caibam, num modelo que pretendeu excluir da sucessão aqueles que cometeram crimes, mais leves, desta natureza e, por ele, foram condenados: *“É necessário integrarmos a interpretação deste normativo, justificando-se o recurso à analogia por razões de coerência do sistema e de justiça relativa, tudo postulado pelo princípio da igualdade e pela certeza do direito, tendo por fim evitar uma clamorosa desigualdade e injustiça, pois, de outra forma pode ser afastado da sucessão o autor de um crime menor, não podendo arredar-se o autor - já sentenciado - de um crime maior.”*

O art.º 11º, nº I do C.Civ. dispõe que o julgador deve aplicar aos casos omissos as normas que diretamente disponham para casos análogos.<sup>49</sup>

Ainda o douto acórdão refere a possibilidade de, não se aceitando a interpretação analógica da al. b) do artº 2034º, por via da interpretação que se dá ao artº 11º do C.Civ.,

---

<sup>49</sup> Neste sentido **PIRES DE LIMA** e **ANTUNES VARELA** *“a analogia das situações mede-se em função das razões justificativas da solução fixada na lei, e não por obediência à mera semelhança formal das situações”*.

poder-se-á de qualquer forma alcançar o mesmo resultado através do argumento a *maiore ad minus*<sup>50</sup>.

Conclui assim, que “o art. 2034º, al b) do C. Civil tem 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.”

## B. POSIÇÃO ADOTADA

Verifica-se que não existe um entendimento uniforme e inequívoco quanto à taxatividade. Consequentemente, por isso, se tem afastado a aplicação analógica nos termos do art.10º C.Civ...

Como já referimos anteriormente, **OLIVEIRA ASCENSÃO** defende a *analogia legis* ou delimitativa.

Esta posição da jurisprudência em afastar por completo a aplicação analógica faz com que surjam casos omissos. Entre eles a situação de falecimento do herdeiro homicida do cônjuge, antes de ser declarada a sentença condenatória transitada em julgado, supondo que não existam filhos em comum e tendo a vítima deixado ascendentes. O homicida será chamado à sucessão conjuntamente com os ascendentes, pertencendo a este duas terças partes da herança e àqueles um terço, sendo que ao homicida sucederão os seus herdeiros.

Entendemos que, por isso, o legislador deveria possibilitar a prova do crime em ação cível por forma a abranger situações de extinção do procedimento criminal por morte do seu agente, situações estas, que face à atual legislação ficam numa situação de impunidade. Tal como a não rejeição do recurso à analogia na interpretação do art.2034º do C.Civ., para que nele se integrem 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 igual gravidade, pois afigura-se-nos que constitui uma clara ofensa aos princípios fundamentais constitucionalmente consagrados, nomeadamente uma violação clara do conceito de dignidade humana, bem como, da integridade moral e física, princípios que os arts.25º e 26º da Constituição da República Portuguesa dispõem

---

<sup>50</sup> KARL LARENZ, "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"

como invioláveis e protegidos contra quaisquer formas de discriminação e, ainda, protegida pelas principais Leis Fundamentais, e pela Declaração Universal dos Direitos Humanos.

## **IX. DIREITO DE REPRESENTAÇÃO NA INDIGNIDADE**

A regulamentação concernente ao direito de representação consta dos artºs 2039 a 2045º do Código Civil.

O art.2039º dá-nos a noção de direito de representação, dispondo o seguinte: «*Dá-se representação sucessória, 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*». Dá-nos, portanto, o entendimento de vocação indireta, isto é, quando o chamamento é feito a favor de alguém substituindo-se ao herdeiro originário. Assim, ela ocorre 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.

O art.2037º/2 dispõe que «*Na sucessão legal, a incapacidade do indigno não prejudica o direito de representação dos seus descendentes.*» Assim, depreende-se que se aplica à sucessão legítima e legitimária, ficando de fora a sucessão testamentária.

No entanto, **CAPELO DE SOUSA**<sup>51</sup> considera que tanto na sucessão legítima como na legitimária podem ser chamados os descendentes do indigno.

---

<sup>51</sup> CAPELO DE SOUSA, Rabindranath, *Lições de Direito das Sucessões*, Vol. I, 3ª edição, Coimbra Editora, 1990, P. 330

## X. REABILITAÇÃO DO INDIGNO

O art.2038º prossegue a mesma linha de orientação que vem já da legislação anterior<sup>52</sup> admitindo em certos casos a chamada reabilitação do indigno.

Como sabemos, a lei reprova certos atos praticados pelo chamado contra valores fundamentais da personalidade do *de cuius*, do seu cônjuge e familiares próximos. Com base na vontade presumível do autor da herança afasta da sucessão os autores de tais atos reprováveis. Contudo, se por ventura a vontade do autor da herança, quer por motivos afetivos, familiares, entre outros, se sobrepuser à reprovabilidade da conduta do agente, a lei tende a respeitar essa vontade do *de cuius*.

Já no Anteprojeto de GALVÃO TELLES<sup>53</sup>, estendeu-se o instituto da reabilitação a todos os casos de indignidade e ainda se distinguiu os efeitos da reabilitação expressa e os da reabilitação tácita<sup>54</sup>. O Código de 1966 manteve a dupla solução proposta por GALVÃO TELLES no Anteprojeto, contudo estendeu a solução a todos os casos de indignidade previstos no art.2034º, à exceção do caso de tentativa contra a vida do testador, solução propugnada no Código de 1867.

Dispõe o art.2038º/1 que «*O que tiver incorrido em indignidade, mesmo que esta já tenha sido judicialmente declarada, readquire a capacidade sucessória, se o autor da sucessão expressamente o reabilitar em testamento ou escritura pública.*» Ou seja, há reabilitação quando as causas são anteriores à abertura da sucessão para declaração expressa do autor da sucessão, exarada em testamento ou escritura pública. Denota-se que existe portanto, livre arbítrio por parte do autor da herança. O n.º2 do mesmo artigo refere-se às situações em que não existe declaração expressa: «*Não havendo reabilitação expressa, mas sendo o indigno contemplado em testamento quando o testador já conhecia a causa da indignidade, pode ele suceder dentro dos limites da disposição testamentária.*» Assim sendo, o indigno readquire capacidade sucessória relativamente ao autor da sucessão.

---

<sup>52</sup> Cfr. O artigo 1782º §único, do Código Civil de 1867

<sup>53</sup> Cfr. O artigo 13º

<sup>54</sup> A reabilitação expressa fazia desaparecer o estigma da incapacidade sucessória e a reabilitação tácita seria aquela que resulta do fato de a disposição testamentária ter sido emitida depois do testador ter conhecimento do fato gerador da indignidade e da identidade do seu autor.



**Oliveira Ascensão**, no nº2 entende que são suscitadas algumas dificuldades no que toca ao caso de instituição de herdeiro testamentário.

**CAPELO DE SOUSA**<sup>55</sup> considera que no caso em que o autor conheça a causa da indignidade e ainda assim contemplar o indigno em testamento<sup>56</sup>, este não sucederá a título de sucessão legal ou contratual, mas antes nos limites da disposição testamentária.

---

<sup>55</sup> CAPELO DE SOUSA, Rabindranath, *Lições de Direito das Sucessões*, Vol. I, 3ª edição, Coimbra Editora, 1990, P. 302

<sup>56</sup> Reabilitação de natureza tácita e de efeitos parciais.

## **XI. DOCUMENTOS PARA INSTRUIR PEDIDO DE REGISTO POR SUCESSÃO HEREDITÁRIA NAS SITUAÇÕES DE INDIGNIDADE**

Como resulta do art.2024.º do C.Civ., nas palavras de NETO FERREIRINHA<sup>57</sup> «a sucessão consiste no chamamento de uma ou mais pessoas à titularidade das relações jurídicas patrimoniais de uma pessoa falecida e a conseqüente devolução dos bens que a esta pertenciam». A habilitação de herdeiros pode ser obtida por duas vias, a notarial, em escritura pública, ou através do processo de inventário. A prova de quem são os sucessores do defunto faz-se por certidão extraída da escritura ou do processo.

Dispõe o art.80.º, n.º2, al. d), do C.Not. que, salvo disposição legal em contrário, as habilitações de herdeiros devem especialmente celebrar-se por escritura pública. Contudo, o DI n.º 324/2007, de 28 de Setembro, permite também que se efetuassem nas conservatórias do registo civil as habilitações de herdeiros e a partilha dos bens do falecido, quando promovidas pelo cabeça-de-casal (ou seu representante legal ou procurador).

Recitando o art.83.º do C.Not., a habilitação notarial traduz-se na declaração, feita em escritura pública, por três pessoas que o notário considere dignas de crédito, ou em alternativa, por quem desempenhar esse cargo d cabeça-de-casal, de que os habilitandos são herdeiros do falecido e de quem não há quem lhes prefira na sucessão ou quem concorra com eles, isto significa que não haja outros herdeiros para além dos habilitandos.

No pedido de registo por sucessão hereditária a prova da menção de que determinada pessoa morreu faz-se pela certidão narrativa de óbito do autor da herança; a prova de que deixou herdeiros legítimos ou legitimários, faz-se por certidões do registo civil ou documento equivalente quando deva ser emitido no estrangeiro; e quando a sucessão se baseie, no todo ou em parte, em testamento ou se fundamente em doação *mortis causa* por certidão de teor do testamento ou da escritura de doação por morte.

Nas situações de indignidade segundo o art.86.º C.Not. a habilitação notarial é suficiente. A situação da indignidade cabe, segundo o princípio da legalidade no art.68.º C.Not. e deverá ser instruído o registo a favor de herdeiros beneficiários, embora o registo não seja obrigatório, com a habilitação de herdeiros, comprovativo da participação do

---

<sup>57</sup> FERREIRINHA, Fernando Neto, *Manual de Direito Notarial – Teoria e Prática*, Almedina, 2016, P. 513

imposto de selo, se exigido e com a sentença de que resulta a causa da indignidade ou quando exista sentença que a declare.

## **XII. O CRIME DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA COMO FUNDAMENTO PARA A ALTERAÇÃO DA LEI**

A violência doméstica é um fenómeno social que corresponde, em sentido estrito, aos atos criminais enquadráveis no art.152º do C.P., entre eles, os maus tratos físicos; maus tratos psíquicos; ameaça; coação; injúrias; difamação e crimes sexuais. É um fenómeno que continua a registar números que exigem uma enorme preocupação<sup>58</sup>, apesar da atenção crescente por parte do legislador nesse sentido, nomeadamente através de inúmeras alterações pontuais em matérias muito específicas.<sup>59</sup>

Só na revisão do C.P. de 2007 o legislador autonomizou o crime de violência doméstica do crime de maus tratos, alargando o âmbito das condutas tipicamente relevantes deste crime, punindo severamente algumas dessas condutas e aumentando o número de sanções acessórias.<sup>60</sup>

Tem-se feito um esforço no sentido de impulsionar o reforço da proteção da vítima de violência doméstica, uma vez que na prática, o resultado tem ficado aquém das expectativas de todos os que têm procurado soluções nesse sentido.

Eis que surge um projeto de lei n.º 632/XII/3.<sup>a</sup> cuja ideia central visava possibilitar a declaração de indignidade sucessória nos casos de homicídio, em que não há coninteressados que possam propor a ação cível de declaração de indignidade contra o autor da herança, evitando, portanto, que o homicida se possa locupletar com a herança dos bens da sua própria vítima. Por estes motivos, a ideia central do projeto é de aplaudir, pois introduzir-se-ia por essa via no nosso ordenamento jurídico um mecanismo que permitiria corrigir situações manifestamente injustas.

---

<sup>58</sup> Cfr., relatório anual da APAV referente a 2014, disponível no endereço web [http://www.apav.pt/apav\\_v3/images/pdf/Estatisticas\\_APAV\\_Relatorio\\_Anual\\_2014.pdf](http://www.apav.pt/apav_v3/images/pdf/Estatisticas_APAV_Relatorio_Anual_2014.pdf), e o relatório anual de segurança interna de 2014 do Sistema de Segurança Interna, disponível no endereço web: [https://www.parlamento.pt/Documents/XIILEG/Abril\\_2015/relatorioseginterna2014.pdf](https://www.parlamento.pt/Documents/XIILEG/Abril_2015/relatorioseginterna2014.pdf), ambos apontando aumentos acentuados do registo de casos de violência doméstica.

<sup>59</sup> v.g. isenção de taxas moderadoras –v. artigo 8º, alínea h) do Decreto-Lei n.º 113/2011, de 29 de Novembro, destacam-se a Lei n.º112/2009, de 16 de Setembro, que estabelece o regime jurídico aplicável à prevenção da violência doméstica, à proteção e à assistência das suas vítimas, e bem assim os seus diplomas regulamentares, a Lei n.º 104/2009 de 14 de Setembro, que aprova o regime da concessão de indemnização às vítimas de crimes violentos e de violência doméstica, e a Resolução da Assembleia da República n.º4/2013, de 21 de Janeiro, que aprova a Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica, adotada em Istambul, a 11 de Maio de 2011.

<sup>60</sup> Nota Prévia ao artigo 152º do Código Penal, in ALBUQUERQUE, Paulo Pinto De, *Comentário ao Código Penal*, Universidade Católica, Lisboa 2008.

Propunha-se assim, criar uma solução que permite no âmbito do processo-crime, fazer operar a indignidade sucessória nas situações em que não existam mais interessados na herança com iniciativa processual para desencadear judicialmente esse mesmo reconhecimento de incapacidade sucessória, preenchendo-se uma lacuna para uma situação de fato, que embora não seja frequente, não deixa de configurar-se como possível.

Assim, frise-se, apesar da indignidade sucessória já estar prevista na lei (Código Civil) para os casos em que o homicídio é praticado contra o autor da sucessão, segundo os autores do projeto de alteração legislativa, faltava a possibilidade de fazer operar a indignidade nos casos em que não há contrainteressados na herança que tomem a iniciativa de propor a ação. Como solução para a resolução de tal situação, os mesmos autores propunham a possibilidade de a sentença penal poder, desde logo, declarar a indignidade sucessória.

Este projeto de lei levantaria inúmeras questões, desde logo a da compatibilidade do art.69º-A que se pretendia introduzir no C.P. com o art.65º/1 do mesmo diploma, bem como com a Constituição da República Portuguesa.

Muito sumariamente o que se pretendia era introduzir a possibilidade de, como efeito direto e automático da condenação pelo crime de homicídio contra o autor da sucessão, o seu cônjuge, descendente, ascendente adotante ou adotado, declarar a indignidade sucessória do condenado.

A Ordem dos Advogados pronunciou-se num parecer<sup>61</sup> entendendo que não seria admissível à luz dos princípios do Código Penal e da Constituição da República Portuguesa, a declaração de indignidade sucessória por mero efeito de uma sentença penal.<sup>62</sup> Pelo que a solução passaria pela alteração simultânea do Código Civil, conferindo legitimidade ao Ministério Público para, em representação do Estado, instaurar a ação de declaração de indignidade que o art.2036º do C.Civ. refere, nos casos em que houvesse condenação criminal por homicídio doloso contra o autor da sucessão, o seu cônjuge, descendente, ascendente adotante ou adotado, e estes não tivessem contrainteressados na herança que pudessem tomar a iniciativa de propor a ação.

---

<sup>61</sup> Cfr. [https://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe\\_artigo.aspx?idc=5&idsc=135578&ida=135743](https://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=5&idsc=135578&ida=135743)

<sup>62</sup> A posição do parecer da OA sustenta a impossibilidade de declaração de indignidade sucessória numa sentença de natureza criminal, estribada no disposto no n.º4 do artigo 30º da CRP, que proíbe expressamente que uma pena possa envolver como efeito necessário a perda de quaisquer direitos civis, princípio constante, também, da lei ordinária, designadamente do n.º1 do artigo 65º do Código Penal.

Posição diferente foi a apresentada pela Procuradoria-Geral da República no Parecer do Conselho Superior do Ministério Público<sup>63</sup>, que não entendia ser necessária a alteração simultânea do Código Civil, uma vez que a norma em questão seria apenas aplicável nos casos em que não houvesse interessados na herança, nos restantes casos, em que houvesse interessados na herança, continuaria a ser aplicado o regime previsto no Código Civil.<sup>64</sup>

Com a entrada em vigor da Lei n.º 82/2014, de 30 de dezembro, o art.2036º do C.Civ. passou a ter a seguinte redação, abrangendo assim situações de violência doméstica previstas no art.152º/1 do C.P.:

«Artigo 2036.º

[...]

1 — *(Anterior corpo do artigo.)*

2 — Caso o único herdeiro seja o sucessor afetado pela indignidade, incumbe ao Ministério Público intentar a ação prevista no número anterior.

3 — Caso a indignidade sucessória não tenha sido declarada na sentença penal, a condenação a que se refere a alínea *a*) do artigo 2034.º é obrigatoriamente comunicada ao Ministério Público para efeitos do disposto no número anterior.»

Foi também aditado ao C.P. um novo artigo com a seguinte redação:

«Artigo 69.º-A

#### **Declaração de indignidade sucessória**

A sentença que condenar autor ou cúmplice de crime de homicídio doloso, ainda que não consumado, contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adotante ou adotado, pode declarar a indignidade sucessória do condenado, nos termos e para os efeitos revistos na alínea *a*) do artigo 2034.º e no artigo 2037.º do C.Civ., sem prejuízo do disposto no artigo 2036.º do mesmo Código.».

Em síntese, com a Lei nº82/2014, de 30 de Dezembro, prevê-se que, no momento da condenação pelo crime de homicídio por violência doméstica, seja declarado, como efeito

---

<sup>63</sup> Cfr. <http://app.parlamento.pt>

<sup>64</sup> Defende ainda no parecer que não esquecendo que a condenação penal de um arguido acarreta consequências autónomas no plano civil, pelo que não há razão para que, em simultâneo, e, unicamente a título de pena acessória, não possa ser declarado indigno de suceder à pessoa a quem tirou a vida.

da pena, o impedimento de herdar, alterando o C.P., introduzindo-lhe o art.69º-A, e o art.2.036.º do C.Civ., no sentido de prever a possibilidade de o Ministério Público instaurar ação tendente ao reconhecimento da indignidade sucessória nos casos em que o único herdeiro seja o sucessor afetado pela situação de indignidade, estabelecendo ainda a obrigatoriedade de comunicação ao Ministério Público de sentença condenatória criminal suscetível de gerar situação de indignidade sucessória.

Embora seja de aplaudir tal alteração, constituindo uma inovação legislativa meritória e que não encontra lugar paralelo noutros ordenamentos jurídicos, consideramos que ainda existe um longo caminho a trilhar. A lei sanciona atos de elevada gravidade praticados pelo herdeiro contra o autor da sucessão, cônjuge, descendente, ascendente adotante ou adotado, mas fora da previsão legal do art.2034º encontram-se muitos outros atos considerados graves, nomeadamente os referidos no ponto IV b) do presente trabalho.

Mais, propomos neste sentido uma alteração legislativa ao art.2034º do C.Civ., que abranja na alínea a) o homicídio por negligência; situações de abandono; o incitamento ou ajuda ao suicídio; crimes de ofensas corporais; e aborto ou morte de grávida resultante de aborto.

### **XIII. CONCLUSÃO**

Ao longo desta dissertação abordámos o atual regime da indignidade sucessória, instituto este que tem sido foco de inúmeras discussões doutrinárias, e mais recentemente, alvo de alterações legislativas significativas que, contudo, não contemplam todas as soluções para determinados casos concretos.

No contexto atual, este é um tema pertinente uma vez que existe ainda um vasto conjunto de situações omissas, que não se encontram previstas nem solucionadas, e que deixam ainda alguma margem para dúvida na sua resolução.

No decorrer deste trabalho verificámos que o princípio geral para a determinação da capacidade sucessória, expresso no artigo 2033º do C.Civ., é o mesmo que o da capacidade jurídica. Assim, a capacidade para suceder é a regra, sendo a exceção à regra a incapacidade, ou indignidade, prevista no art.2034º do C.Civ..

Concluimos que, apesar de a ação de declaração de indignidade e os respetivos prazos estarem estipulados no art.2036º do C.Civ., esta norma tem suscitado tanto divergências doutrinárias como jurisprudenciais. Apesar da mais recente alteração legislativa, introduzida pela Lei n.º82/2014 de 30 de Dezembro, que entrou em vigor a 30 de Janeiro de 2015, tais divergências subsistem. Após a entrada em vigor da Lei em apreço, o art.2036º do C.Civ. passou a ter uma nova redação bem como foi aditado ao Código Penal o art.69.º-A do C.P. No entanto, parece-nos que para que não restassem dúvidas, no art.69.º-A do C.P., onde consta “pode”, deveria este termo ser substituído por “deve”.

Verifica-se que não existe um entendimento uniforme e inequívoco quanto à taxatividade do art. 2034º C.Civ.. Consequentemente, a jurisprudência tem afastado a aplicação analógica nos termos do art.10º C.Civ.. por completo, o que faz com que surjam casos omissos.

Concluimos que o legislador deveria possibilitar a prova do crime em ação cível por forma a abranger situações de extinção do procedimento criminal por morte do seu agente, situações estas que, face à atual legislação, ficam numa situação de impunidade. Deveria ainda aceitar o recurso à analogia na interpretação do art.2034º do C.Civ., para que nele se integrem os condenados pela prática de outros crimes de ofensa à honra do autor da



sucessão, desde que sejam mais graves ou de igual gravidade relativamente àqueles que o próprio legislador nele previu expressamente. Afigura-se-nos que a rejeição da analogia constitui uma clara ofensa aos princípios fundamentais constitucionalmente consagrados, nomeadamente uma violação clara do conceito de dignidade humana, bem como da integridade moral e física, princípios que os arts.25º e 26º da Constituição da República Portuguesa preveem como invioláveis e protegidos contra quaisquer formas de discriminação pelas principais Leis Fundamentais, e pela Declaração Universal dos Direitos Humanos. Assim, impõe-se-nos igualmente concluir que a indignidade sucessória se deveria aplicar aos casos de crimes de especial censurabilidade social. Ainda que seja a própria lei a regular situações omissas, nomeadamente no crime de violação contra o próprio filho, atentados à integridade física e violência doméstica, há relutância em aplicar a analogia e interpretação extensiva. Desta forma, atentando ao art.1º CRP, e aos demais princípios fundamentais, mostra-se inaceitável que a lei não acautele e não puna certos atos que vão contra a dignidade da pessoa humana.

Em suma revela-se imperiosa uma revisão legislativa para que a lei cumpra a sua função de prevenção social positiva. Propomos, por isso, neste sentido uma alteração legislativa ao art.2034º do C.Civ., que abranja na alínea a) o homicídio por negligência; situações de abandono; o incitamento ou ajuda ao suicídio; crimes de ofensas corporais; e aborto ou morte de grávida resultante de aborto.

Apesar dos avanços significativos, através desta mais recente alteração legislativa, ainda há um grande caminho a percorrer, no sentido de abranger outras situações que ainda estão por solucionar, e são igualmente meritórias.

#### **XIV. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

**ALBUQUERQUE, Paulo Pinto De**, *Comentário ao Código Penal*, Universidade Católica, Lisboa 2008;

**ANDRADE, Manuel A. Domingues de**, *A Teoria Geral da Relação Jurídica*, Vol. II, 7.<sup>a</sup> reimpressão, Coimbra, Livraria Almedina, 1987;

**ASCENSÃO, José de Oliveira**, *As atuais coordenadas do instituto da indignidade sucessória*, in revista *O Direito*, Ano 101, 1969 e Ano 102, 1970

**ASCENSÃO, José de Oliveira**, *Direito Civil – Sucessões*, Coimbra, Coimbra Editora 1981;

**Boletim do Ministério da Justiça** n.º 54, de Março de 1956, e n.º.239, de 1974.

**CAMPOS, Diogo de Leite de**, *Lições de Direito da Família e das Sucessões*, 2<sup>a</sup> edição revista e atualizada, Del Rey, 1997;

**CAPELO DE SOUSA, Rabindranath**, *Lições de Direito das Sucessões*, Vol. I, 3<sup>a</sup> edição, Coimbra Editora, 1990;

**CHAVES, João Queiroga**, *Heranças e Partilhas, Doações e Testamento*, 4<sup>a</sup> edição, Lisboa, Quid Iuris, 2013;

**COELHO, Francisco Manuel Pereira**, *Direito das Sucessões (lições aos Cursos 1973, 1974)*, Policopiado, Coimbra 1992;

**CRUZ, Branca Martins da**, *Reflexões críticas sobre a indignidade e deserdação*, Coimbra, Livraria Almedina, 1983;

**Dicionário da Língua Portuguesa Contemporânea da Academia das Ciências de Lisboa**, I volume de A-F, 1.<sup>a</sup> edição, editorial Verbo, Lisboa 2001;

**FERREIRINHA, Fernando Neto**, *Manual de Direito Notarial – Teoria e Prática*, Almedina, 2016;

**LIMA, Fernando Andrade Pires de / VARELA, João de Matos Antunes**, *Código Civil Anotado*, Vol. VI, Coimbra Editora, Coimbra, 1998;

**Parecer da Ordem dos Advogados** sobre o Projeto de Lei nº 632/XII/3<sup>a</sup> de 28.07.2104;

**Relatório anual da APAV** referente a 2014;

**Relatório Anual de Segurança Interna do Sistema de Segurança Interna** de 2014;

**TELLES, Inocêncio Galvão**, *Direito das Sucessões, noções fundamentais*, Coimbra Editora, 1991;

## **XV. JURISPRUDÊNCIA CONSULTADA E CITADA**

(Fonte: <http://www.dgsi.pt> e Coletânea de Jurisprudência)

### **Supremo Tribunal de Justiça**

- Ac. do STJ, de 20.06.2012, Proc. N.º 416/10.4JACBR.C1.S1
- Ac. do STJ, de 23.07.1974, Proc. N.º 065369
- Ac. do STJ, de 16.01.2003, Proc. N.º 02B4124
- Ac. do STJ, de 27.03.2007, Proc. N.º 569/07

### **Tribunal da Relação de Lisboa**

- Ac. do TRL, de 18.06.2009, Proc. N.º 5565/08.67BALM-A.L1-6
- Ac. do TRL, de 23.09.2010, Proc. N.º 1280/09.1TBMTA.L1-8

### **Tribunal Judicial de Amares**

- Processo n.º 1069/94.36AAMR

### **Tribunal da Relação de Coimbra**

- Ac. do TRC, de 26.10.2010, Proc. N.º 1054/05.9TBCBR.C1
- Ac. do TRC, de 01.02.2012, Proc. N.º 416/10.4JACBR.C1
- Ac. do TRC, de 12.10.1999 in CJ Ano XXIV, 4, pág. 34

### **Tribunal da Relação de Guimarães**

- Ac. do TRG, de 22.01.2009, Proc. N.º 2612/08-1