



Macarena Pires Galego

O testamento e a sua interpretação

Dissertação de Mestrado na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Forenses (2º Ciclo de Estudos em Direito), apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, sob orientação da Professora Doutora Paula Távora Vítor

Janeiro - 2018



UNIVERSIDADE DE COIMBRA



FDUC FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Autora:

Macarena Pires Galego

Título:

O testamento e a sua interpretação

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 Especialização em Ciências Jurídico-Forenses

Orientadora:

Professora Doutora Paula Sofia Couceiro Almeida Távora Vítor

Coimbra, 2018

Agradecimentos

Aos meus pais, por todo o apoio, por me permitirem estar aqui, sem eles não teria conseguido, e por me perdoarem por, mais uma vez, não ter ido a casa pelo meu aniversário.

Ao meu irmão e aos meus primos, pelas brincadeiras, pelos jogos e pelas distrações.

A toda a família, pela compreensão.

À Rita e à Mónica, por compartilharem comigo as alegrias e frustrações do caminho que escolhemos.

Ao “Gang”, por me lembrarem de que a vida não é só o curso e pelos jantares às quintas-feiras, em especial, ao Duarte, pelas recomendações, e à Leonor, pela disponibilidade e estar sempre pronta a ajudar-me.

À Carla, por não me deixar sozinha, mesmo quando vai para casa.

À Catarina, à Eduarda e à Sílvia, por serem o melhor que Coimbra me deu.

À Andreia e à Sandra, pela amizade, porque, depois de tantos anos, há demasiado a agradecer (e não tenho assim tanto espaço).

À minha orientadora, Professora Doutora Paula Távora Vítor, pelas indicações e pela ajuda na realização deste estudo.

A todos, muito obrigado, por tornarem os meus dias um bocadinho mais alegres.

Resumo

A personalidade jurídica de uma pessoa extingue-se com a morte (art. 68º, nº 1 do Código Civil). Mas, nem todas as relações jurídicas do falecido se extinguem pela morte deste, sendo necessário substituir o *de cuius* nessas relações. Para tal, abre-se a sucessão *mortis causa*, que se trata do chamamento de uma ou mais pessoas à titularidade das relações jurídicas patrimoniais do *de cuius* e a consequente devolução dos bens que lhe pertenciam (art. 2024º do Código Civil).

Existem dois tipos de sucessão quanto à fonte: a legal e a voluntária.

Neste trabalho, irá dar-se importância à sucessão voluntária e, dentro desta, à sucessão testamentária e ao testamento.

O artigo 2179º do Código Civil define o testamento como o ato unilateral e revogável pelo qual uma pessoa dispõe, para depois da sua morte, de todos os seus bens ou de parte deles. Para além do seu conceito e natureza, também serão desenvolvidas matérias relacionadas com o testamento: a capacidade testamentária, a divergência entre a vontade e a declaração, os vícios da vontade, a interpretação do testamento, a integração do testamento e o conteúdo do testamento.

O principal foco deste trabalho será a interpretação do testamento, mas não será o único.

Palavras-Chave: Sucessão *mortis causa*; sucessão testamentária; testamento; interpretação.

Abstract

The legal personality of a person disappears with death (art. 68°, n°1, Civil Code). But not all the deceased legal relationships disappear with his death, so it's necessary to replace the defunct in those relationships. To do that, the inheritance is open, which is the devolution of property on an heir or heirs upon the death of the owner (art. 2024°, Civil Code).

There are two types of succession: intestate succession and testate succession.

Art. 2179°, Civil Code, determine will as a unilateral and revocable act made by a person to dispose all his rights and properties or some of them, after his death. This paper focus on the will's definition and its nature, but also in other relevant themes: testamentary capacity, divergence between will and declaration, vices, will's interpretation, will's integration and content of the will.

This paper gives more detailed attention to voluntary succession and the will.

The major focus of this paper is the will's interpretation, but it won't be the only focus.

Key words: succession; testate succession; will; interpretation.

Índice

Agradecimentos	2
Resumo	3
Abstract	4
1. Introdução	6
2.A sucessão testamentária na hierarquia sucessória.....	8
3.O testamento	12
3.1. Conceito e natureza do testamento.....	12
4.O testamento enquanto meio de expressão da vontade do testador	16
4.1. Capacidade testamentária.....	16
4.2 Divergência entre a vontade e a declaração	25
4.3 Vícios da vontade	27
4.4 Interpretação do testamento	29
4.5 Integração do testamento.....	33
5.Conteúdo do testamento.....	36
5.1 Disposições de caráter não patrimonial.....	36
5.2 Disposições condicionais, a termo e modais.....	37
5.3 Legados	42
5.4 Substituições	44
6.Conclusão.....	47
7.Bibliografia	49
8.Jurisprudência	52

1. Introdução

A personalidade jurídica de um ser humano extingue-se com a sua morte (art. 68º, nº1 do Código Civil). A morte é o pressuposto da sucessão e, por sê-lo, é um facto jurídico involuntário, uma vez que “a vontade humana não intervém na morte ou, mesmo que intervenha, é irrelevante”¹. Pereira Coelho observa que “a morte é um facto jurídico, ao mesmo tempo, constitutivo, modificativo e extintivo”². É constitutivo porque constitui relações jurídicas novas³; é modificativo porque se dá a abertura da sucessão e, com ela, a modificação subjetiva das relações jurídicas do *de cuius*; e é extintivo porque extingue a personalidade jurídica da pessoa e as relações jurídicas de carácter pessoal de que a pessoa era titular.

Com a morte, abre-se a sucessão (ou vocação sucessória) que irá chamar os herdeiros e legatários à titularidade das relações jurídicas antes pertencentes àquele que faleceu (art. 2024º do CC). Existem dois tipos de sucessão quanto à fonte (legal e voluntária), e cada um deles contém duas espécies diferentes: da sucessão legal fazem parte a sucessão legitimária e a sucessão legítima, da sucessão voluntária fazem parte a sucessão contratual e a sucessão testamentária.

Este estudo tem por tema principal o testamento, que é um dos títulos de vocação sucessória (segundo o artigo 2026º do Código Civil), especificamente, da vocação (ou sucessão) testamentária. A sucessão testamentária encontra-se regulada entre os artigos 2179º e 2334º do Código Civil. O testamento é um negócio jurídico que, na minha opinião, merece maior estudo do que aquele que nos é proporcionado enquanto alunos de Direito. Propus-me aprofundar os meus conhecimentos em matéria do testamento, porque não foi dos negócios jurídicos mais tratados ao longo do curso de Direito. Na disciplina de Direito Patrimonial da Família e das Sucessões dá-se maior relevância, na parte relativa à sucessão, à sucessão legitimária (sucessão que se dá a favor dos herdeiros legitimários, a favor dos quais, pela sua proximidade ao *de cuius*, a lei reserva uma parte da herança, uma porção de bens dos quais o testador não pode dispor. Essa parte indisponível da herança designa-se legítima— prevista a partir do artigo 2156º do CC) que às outras espécies de sucessão. Não

¹ COELHO, F. M. PEREIRA; “Direito das Sucessões”; Coimbra; J. Abrantes; 1992; pág. 79.

² COELHO, F. M. PEREIRA; “Direito das Sucessões”; Coimbra; J. Abrantes; 1992; pág. 79.

³ Por exemplo, um direito de indemnização.

pretendo pôr em causa a relevância dada à sucessão legitimária, nem criticar a disciplina de Direito Patrimonial da Família e das Sucessões. O tempo é limitado e só podemos aprofundar as matérias com maior relevância prática. Pretendo estudar de forma mais aprofundada o testamento, porque é uma matéria que despertou o meu interesse durante a Licenciatura, mas não tive oportunidade de estudar mais pormenorizadamente. Acredito que há aspetos do testamento que ainda podem ser desenvolvidos, como a sua interpretação.

Este estudo focar-se-á na interpretação do testamento, principalmente. No entanto, não será o único foco do trabalho, pois existem outras matérias que também merecem destaque.

Irei começar por tratar da sucessão em geral, como nota introdutória, enquadrando a sucessão testamentária dentro da sucessão em geral. Depois, irei expor o conceito e natureza do testamento. De seguida, desenvolverei a capacidade testamentária, a divergência entre a vontade e a declaração, os vícios da vontade, a interpretação do testamento e a sua integração. Debruçar-me-ei, sobretudo, na interpretação do testamento, matéria de extrema importância prática. Por último, ocupar-me-ei do conteúdo do testamento, começando por considerar algumas disposições de carácter não patrimonial, tratar das disposições condicionais, a termo e modais, dos legados e das substituições.

2.A sucessão testamentária na hierarquia sucessória

Com a morte de uma pessoa extingue-se a sua personalidade jurídica (artigo 68º, nº 1 do Código Civil) e algumas das suas relações jurídicas. No entanto, nem todas as relações jurídicas da pessoa se extinguem com a sua morte. Algumas permanecem e carecem de um novo titular. Para determinar o novo titular recorre-se à sucessão, definida pelo artigo 2024º do Código Civil como “o chamamento de uma ou mais pessoas à titularidade das relações jurídicas patrimoniais de uma pessoa falecida e consequente devolução dos bens que a esta lhe pertenciam”.

No entanto, não era esta a definição de sucessão sugerida no Anteprojeto⁴ pelo legislador. Ambos parágrafos do art. 1º do Anteprojeto foram criticados e discutidos pelos Doutores pertencentes à Comissão Revisora do Anteprojeto: quanto ao § 1º, Vaz Serra e Gomes da Silva⁵ opinam que o § 1º deveria ser eliminado, uma vez que não consideram a definição satisfatória; por seu turno, Pires de Lima⁶ refere que o conceito de sucessão *mortis causa* dado pelo § 1º não é rigoroso, justificando que não há uma verdadeira transmissão de direitos e obrigações pela morte, há antes uma substituição do titular desses direitos e obrigações, acrescentando, ainda, que a definição parte do fim último do fenómeno sucessórios (ou seja, da transmissão) quando deveria partir do chamamento ou vocação hereditária (ou seja, da devolução); quanto ao § 2º, Galvão Telles justifica este preceito referindo que pretendeu estabelecer as causas fundamentais de intransmissibilidade por morte⁷; por sua vez, Pires de Lima⁸ opina que a parte final do parágrafo é perigosa, pois há

⁴ Lia-se no art. 1º do Anteprojeto, que continha dois parágrafos: “§ 1º - Quando alguém falece, todos os seus direitos e obrigações, que não sejam intransmissíveis por morte, se transferem a uma ou mais pessoas, nos termos adiante declarados. É o que se chama de sucessão.” e “§ 2º - Os direitos e as obrigações podem ser intransmissíveis por morte, em razão da sua natureza ou de disposição da lei ou da vontade daquele ou daqueles que os constituíram”. Cfr. “Atas da Comissão Revisora do anteprojeto do direito das sucessões do futuro Código Civil português”; Boletim do Ministério da Justiça; nº 133; Lisboa; 1964; págs. 14 e 20.

⁵ Cfr. “Atas da Comissão Revisora do anteprojeto do direito das sucessões do futuro Código Civil português”; Boletim do Ministério da Justiça; nº 133; Lisboa; 1964; págs. 14 e 15.

⁶ Cfr. “Atas da Comissão Revisora do anteprojeto do direito das sucessões do futuro Código Civil português”; Boletim do Ministério da Justiça; nº 133; Lisboa; 1964; págs. 14 e 15.

⁷ A intransmissibilidade por morte pode resultar da “própria natureza do direito (como o direito de alimentos); outras vezes resulta da lei, embora não seja imposta pela natureza do direito (o direito de arrendamento, em certos casos); finalmente, pode resultar da vontade daqueles que constituíram o direito ou a obrigação (por exemplo, uma promessa de venda em que se estipule a cláusula de intransmissibilidade por morte)”. Cfr. “Atas da Comissão Revisora do anteprojeto do direito das sucessões do futuro Código Civil português”; Boletim do Ministério da Justiça; nº 133; Lisboa; 1964; pág. 21.

⁸ Cfr. “Atas da Comissão Revisora do anteprojeto do direito das sucessões do futuro Código Civil português”; Boletim do Ministério da Justiça; nº 133; Lisboa; 1964; pág. 21.

certos direitos que, se não forem transmissíveis, contrariam a ordem pública e dá o exemplo dos direitos reais, como os direitos imobiliários.

Existem dois critérios que permitem distinguir as espécies de sucessão *mortis causa*⁹: a fonte da vocação sucessória e o objeto da sucessão.

Quanto à fonte, a sucessão *mortis causa* divide-se em sucessão legal (este tipo de sucessão decorre duma disposição normativa de carácter legal) e em sucessão voluntária (que decorre de um ato voluntário do autor da sucessão). A sucessão legal divide-se em sucessão legitimária e sucessão legítima. Capelo de Sousa¹⁰, quando explica a sucessão legal, manda ter em conta os artigos 62º e 36º, nº4 da Constituição da República Portuguesa¹¹, considerando estes dois preceitos constitucionais como fundamento à sucessão legal¹². Já a sucessão voluntária, divide-se em sucessão testamentária e sucessão contratual. Na sucessão voluntária pode o *de cuius* dispor dos bens que integram a quota disponível (caso haja herdeiros legitimários) ou de todos os seus bens (caso não haja herdeiros legitimários)¹³.

A sucessão legitimária (arts. 2156º e seguintes, do Código Civil) dá-se em favor dos herdeiros legitimários, herdeiros a quem a lei reserva uma porção da herança e proíbe ao autor da herança que dela disponha, chamada legítima ou quota indisponível. A fundamentação da sucessão legitimária é o reconhecimento da importância social da família nuclear, atribuindo uma parte do património do *de cuius*¹⁴.

A sucessão legítima (arts. 2131º e seguintes, do Código Civil) decorre de disposições legais supletivas e apenas é aberta quando o autor da sucessão não dispõe, no todo ou em

⁹ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; págs. 40 e 41.

¹⁰ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; págs. 42 a 44.

¹¹ O art. 62º consagra o direito de propriedade e o direito à transmissão em vida ou por morte e o art. 36º, nº 4 a não discriminação dos filhos nascidos fora do casamento.

¹² Para o ordenamento jurídico espanhol, JESÚS DELGADO ECHEVERRÍA refere o artigo 33.1 da constituição espanhola (que consagra o direito de propriedade) como o fundamento constitucional para a faculdade de dispor por morte, mas também o art. 10 da mesma constituição (que consagra a dignidade da pessoa e o livre desenvolvimento da personalidade). Cfr. DELGADO ECHEVERRÍA, JESÚS; “Autonomía privada y derecho de sucesiones”, in “Autonomía de la voluntad en el derecho privado: Estudios en conmemoración del 150 aniversario de la Ley de Notariado”, Tomo I; Madrid; Wolters Kluwer; Consejo General del Notariado; 2012; pág. 523.

¹³ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 46.

¹⁴ XAVIER, RITA LOBO; “O fundamento do Direito das Sucessões e o conceito de sucessão *mortis causa* no ensino do Professor Luís Carvalho Fernandes”; in Estudos dedicados ao professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes; Lisboa; Faculdade de Direito, Universidade Católica Editora; 2011; pág. 266.

parte, da quota disponível. Justifica-se pelo direito à propriedade privada e pela solidariedade social inerente aos vínculos familiares¹⁵.

A sucessão testamentária (arts. 2179º e seguintes, do Código Civil) baseia-se no testamento e é utilizada pelo autor da sucessão para dispor da quota disponível. É esta sucessão que representa a “principal manifestação do direito à transmissão da propriedade privada por morte”¹⁶.

A sucessão contratual (art. 2028º do CC) dá-se por contratos *mortis causa* e o seu autor renuncia à sucessão de pessoa viva, dispõe da sua própria sucessão ou da sucessão de terceiro ainda não aberta (nº 1 do art. 2028º, do CC). Em princípio, os contratos sucessórios são proibidos no ordenamento jurídico português, apenas sendo admitidos nos casos previstos na lei (nº 2 do art. 2028º, do CC). A razão de ser desta proibição é a de que se pretende que o “autor da sucessão conserve até ao fim da sua vida a liberdade de disposição por morte dos seus bens”¹⁷ e ainda que só depois de aberta a sucessão se repudie ou aceite a herança ou o legado.

Hierarquicamente, os herdeiros legitimários são os primeiros a ser chamados, seguidos dos herdeiros contratuais. Depois, serão chamados os herdeiros testamentários para aceitar ou repudiar a herança testamentária. Se o *de cuius* não dispuser da sua quota disponível através do testamento ou não dispuser de toda ela, serão chamados os herdeiros legítimos. Note-se que, no caso de não haver herdeiros legitimários, o autor da sucessão poderá dispor de todos os bens sujeitos a devolução sucessória através da sucessão voluntária¹⁸.

Esta hierarquização não significa que os diferentes tipos de sucessão se excluam. Como Pamplona Corte-Real explica, a “prevalência mede-se pelo âmbito do próprio «título de vocação»”. Por isso, este autor refere ser possível “haver designações diversas e

¹⁵ XAVIER, RITA LOBO; “O fundamento do Direito das Sucessões e o conceito de sucessão *mortis causa* no ensino do Professor Luís Carvalho Fernandes”; in Estudos dedicados ao professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes; Lisboa; Faculdade de Direito, Universidade Católica Editora; 2011; pág. 266.

¹⁶ XAVIER, RITA LOBO; “O fundamento do Direito das Sucessões e o conceito de sucessão *mortis causa* no ensino do Professor Luís Carvalho Fernandes”; in Estudos dedicados ao professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes; Lisboa; Faculdade de Direito, Universidade Católica Editora; 2011; pág. 266.

¹⁷ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 48.

¹⁸ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 46.

concorrentes, determinando outras tantas vocações (múltiplas) de vários sucessíveis ou até de um único sucessível”¹⁹. O mesmo autor menciona, ainda, que, quando haja concorrência de vários títulos de vocação, se aplicará as regras específicas de cada um deles. No mesmo sentido, Capelo de Sousa, que refere que é normal coexistirem diversas espécies de sucessão, podendo ser chamadas à sucessão “diversas pessoas cada um por um título diferente, assim como a vocação de uma mesma pessoa pode operar-se por vários títulos”²⁰.

Quanto ao objeto, a sucessão divide-se em sucessão universal ou em forma de herança e sucessão singular ou em forma de legado. O critério legal da distinção entre legatário e herdeiro assenta na determinação ou indeterminação dos bens deixados, respetivamente (art. 2030º, nº 2, do Código Civil). O legatário é chamado a suceder apenas em certos bens ou relações jurídicas, enquanto o herdeiro sucede na totalidade ou numa quota do património do falecido, o seu direito estende-se, real ou virtualmente, a toda a herança ou a parte dela²¹. Estruturalmente, o legado é aquisição, enquanto que a herança é sucessão (há, na herança, a substituição de um sujeito por outro na titularidade de certas relações jurídicas). Também existe uma diferença funcional entre o legado e a herança: o legado serve um interesse subjetivo (do *de cuius* – nos casos de legado testamentário – ou de certas pessoas designadas pela lei – nos casos dos legados legítimos)²².

¹⁹ CORTE-REAL, CARLOS PAMPLONA; “Curso de Direito das Sucessões”; Lisboa; Quid Iuris; 2012; pág. 192.

²⁰ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 41.

²¹ COELHO, F. M. PEREIRA; “Direito das Sucessões”; Coimbra; J. Abrantes; 1992; págs. 45 e 46.

²² COELHO, F. M. PEREIRA; “Direito das Sucessões”; Coimbra; J. Abrantes; 1992; pág. 74.

3.O testamento

3.1. Conceito e natureza do testamento

O nº1 do art. 2179º, do Código Civil, define testamento como o “ato unilateral e revogável pelo qual uma pessoa dispõe, para depois da morte, de todos os seus bens ou de parte deles”. O nº2 do mesmo artigo, por sua vez, admite a possibilidade do testamento conter disposições de carácter não patrimonial, independentemente de conter ou não disposições de carácter patrimonial. Guilherme de Oliveira escreve que o testamento “é tradicional e fundamentalmente um negócio patrimonial; isto é: incide sobre relações jurídicas de natureza patrimonial, sobretudo determinando a alteração subjetiva que se traduz na mudança do seu titular. Mas também se admitiu sempre que o testamento fosse utilizado para fazer disposições de carácter pessoal”²³. Exemplos de disposições de carácter pessoal são aquelas relacionadas com os direitos de personalidade: disposições sobre a publicação e em que termos de cartas ou memórias do testador, a divulgação do seu retrato, tornar público factos sobre a sua vida privada e a sua identidade pessoal, a proibição da realização de uma escultura do testador ou de homenagem pública, a divulgação da sua ideologia política, partidária ou filosófica, a autorização para a escrita e publicação da sua biografia, etc.²⁴.

Quanto à sua natureza, o testamento caracteriza-se por ser um negócio *mortis causa*, um negócio jurídico unilateral, não recetício, pessoal, individual, livremente revogável, formal e de orientação subjetivista²⁵.

Trata-se de um negócio *mortis causa* porque apenas produz os seus efeitos após a morte do seu autor. Por outras palavras, é um ato jurídico cujos efeitos têm como causa a morte do autor do testamento e este não se autolimita em vida, uma vez que pode vir a

²³ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; págs. 15 e 16.

²⁴ Exemplos de disposições não patrimoniais dados por RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA em “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 203.

²⁵ RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA prefere esta designação à de “negócios estranhos ao comércio jurídico”, pois pode gerar confusão com “negócios fora do comércio jurídico” (art. 202º, nº2 do CC). Cfr. SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 171. Eu trato de ambas as designações, a primeira utilizada por RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, in “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 171; e a segunda por GUILHERME FREIRE FALCÃO DE OLIVEIRA, in “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 17.

revogar o testamento. Para além disso, os herdeiros ou legatários só com morte do testador adquirem os bens deixados²⁶.

O testamento é um negócio jurídico unilateral, isto é, há uma só declaração de vontade, existindo apenas uma parte na relação jurídica, um único centro de interesses²⁷.

É também um negócio não recetício, o que significa que não é necessário comunicar o testamento a pessoa determinada para este ser perfeito e válido. Contudo, é necessário, para o testamento se tornar eficaz, a produção de um facto: a morte do testador. De notar que a aceitação ou repúdio da sucessão testamentária é um direito do herdeiro ou do legatário²⁸, autónomo da instituição testamentária²⁹, e, por isso, não é um requisito da perfeição nem da eficácia do testamento.

O testamento é um negócio pessoal e, por isso, não pode ser feito por meio de representante, nem pode ficar dependente do arbítrio de outrem (art. 2182º, nº1, do Código Civil). Isto significa, por um lado, que deve ser o próprio disponente a expressar a sua vontade e, por outro, que “a expressão da vontade da pessoa tem de ser integral”³⁰, sem prejuízo das limitações previstas no nº 2 do artigo 2182º e do artigo 2183º, do Código Civil³¹. Também não se admitem os testamentos em que o testador se tenha expressado por meros sinais ou monossílabos em resposta a perguntas que lhe tenham sido feitas (o artigo 2180º do Código Civil considera nulo estes testamentos, pois não garantem o carácter pessoal do testamento)³². Porém, são admitidas as substituições pupilares ou quase-pupilares (previstas a partir do art. 2297º do Código Civil). A personalidade do testamento releva, por exemplo, nos casos em que o menor não casa com o consentimento dos pais, não podendo, por isso,

²⁶ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 167.

²⁷ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; 4ª Edição; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; pág. 385.

²⁸ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; págs. 8 e 9.

²⁹ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 168.

³⁰ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 10.

³¹ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; págs. 10 e 11.

³² LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra; Coimbra Editora; 1998; pág. 289.

dispor dos seus bens em testamento (o artigo 1649º, nº 2, do Código Civil, impede o menor de dispor dos seus bens) e não podendo ser representado para a elaboração do mesmo³³.

O testamento caracteriza-se por ser um negócio individual ou singular, ou seja, só pode haver um autor, uma só pessoa. O art. 2181º, do Código Civil, proíbe, pois, o chamado testamento de mão comum³⁴, sendo estes nulos por força do art. 294º, do Código Civil. Como Capelo de Sousa explica, a intenção do legislador foi de “evitar a influência, ascendente ou pressão de um dos testadores sobre o outro, garantir a livre e plena revogabilidade do testamento e obviar a que por morte de um dos testadores, as disposições testamentárias do outro, embora revogáveis, sejam desde logo conhecidas”³⁵. No entanto, esta proibição não impede que duas ou mais pessoas façam testamentos recíprocos ou a favor de um ou mais terceiros, em atos separados e no mesmo dia. Contudo, o Código Civil contém exceções a esta proibição, previstas nos arts. 1704º e 946º, nº2.

O testamento é um negócio livremente revogável, como resulta do art. 2179º, nº1, do CC. O Código Civil proíbe expressamente o testador de renunciar à faculdade de revogar um testamento seu (art. 2311º)³⁶. Existe apenas uma exceção quanto à livre revogabilidade: a perfilhação³⁷ feita em testamento (art. 1858º, do Código Civil). A própria lei refere que esta não é prejudicada caso o testamento venha a ser revogado.

O testamento é um negócio formal, isto é, para ser válido tem de revestir uma das formas típicas previstas na lei. Os artigos 2204º e seguintes, do Código Civil, preveem as formas comuns do testamento (testamento público e testamento cerrado); os artigos 2210º e seguintes, do mesmo Código, preveem as formas especiais (testamento militar público ou

³³ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 21.

³⁴ Admite-se, contudo, os testamentos de mão comum feitos por português num país estrangeiro, desde que esse país admita este tipo de testamento (Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14/3/79 disponível em www.dgsi.pt). Contra esta posição, RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, que opina que a nulidade do testamento de mão comum tem carácter substancial e, por isso, se rege pela lei portuguesa (arts. 62º e 31º, nº 1 do CC). Cfr. SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 170.

³⁵ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 169.

³⁶ Os artigos 2311º a 2316º, do Código Civil, regulam o regime sobre a revogação do testamento, tema sobre o qual não me vou alongar. Para maior desenvolvimento, cfr. OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; págs. 16 e 17 e 131 e segs. e SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; págs. 227 e segs.

³⁷ Sobre a perfilhação, esta será tratada mais tarde, quando tratar do conteúdo não patrimonial do testamento.

cerrado, testamento marítimo, testamento aéreo e testamento feito em caso de calamidade pública³⁸). Capelo de Sousa justifica a necessidade de redução do testamento a escrito para proteger o testador contra a sua própria precipitação e também para ser possível identificar o testamento (uma vez que este irá produzir efeitos jurídicos na esfera de terceiros)³⁹. Também releva o caráter formal do testamento para a interpretação deste, como se verá neste estudo, quando tratar da interpretação do testamento.

Trata-se de um negócio de orientação subjetivista, uma vez que nestes negócios jurídicos se protege a vontade do testador e a sua confiança (em vez de se proteger a confiança do destinatário, como acontece noutros negócios jurídicos). Esta orientação subjetivista do testamento tem implicações não só a nível da sua interpretação (art. 2187º do CC), como também no regime previsto para a falta e vícios da vontade (arts. 2199º e 2203º do CC), que prescindem de vários requisitos objetivistas, dando prevalência à vontade do autor da sucessão⁴⁰.

Apesar do testamento ser um negócio jurídico de caráter patrimonial, o seu fim (expressão da última vontade do testador) faz dele um negócio estranho ao comércio jurídico⁴¹. Guilherme de Oliveira dá três exemplos em que há divergência entre o regime do testamento e o regime dos negócios jurídicos em geral: as regras da interpretação (art. 2187º do Código Civil em contraposição ao art. 236º do Código Civil), as regras sobre as divergências entre a vontade e a declaração (arts. 2203º e 2200º do Código Civil em contraposição ao art. 247º do Código Civil) e as regras sobre os vícios da vontade (por exemplo, o art. 2199º do Código Civil em contraposição ao art. 257º do Código Civil)⁴².

³⁸ Designações dadas por JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO in “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 81.

³⁹ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 171.

⁴⁰ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 172.

⁴¹ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 17.

⁴² OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 17.

4.O testamento enquanto meio de expressão da vontade do testador

4.1. Capacidade testamentária

Para se poder falar da capacidade testamentária, é necessário explicar no que consiste a capacidade de gozo de direitos, a capacidade de exercício de direitos e a incapacidade.

A capacidade de gozo de direitos (ou capacidade jurídica) é a aptidão para se ser titular de um círculo, mais ou menos restrito, de relações jurídicas⁴³. A capacidade negocial de exercício é a idoneidade para atuar juridicamente, exercendo ou adquirindo direitos, cumprindo deveres ou assumindo obrigações, de forma pessoal (isto é, prática, por contra própria, atos que põe em movimento a sua esfera jurídica) e autónoma (ou seja, não carece de consentimento de outra pessoa para a prática de atos)⁴⁴. Estas noções são noções genéricas que podem ser aplicadas particularmente: quando a aplicação particular se faz no domínio dos negócios jurídicos, aparece a capacidade negocial de gozo e a capacidade negocial de direitos⁴⁵; aplicado a noção de capacidade jurídica ao Direito das Sucessões, surge a capacidade sucessória⁴⁶.

A incapacidade refere-se à incapacidade de exercício de direitos, porque falta ao sujeito a faculdade de atuar pessoal e autonomamente, de praticar um ato jurídico próprio (podendo ser suprida através da representação legal ou da assistência)⁴⁷. Geraldo Ribeiro⁴⁸ nota que, no nosso ordenamento jurídico, a incapacidade é atribuída como forma de proteger um sujeito considerado inapto a proteger a sua esfera pessoal e patrimonial, precisando, assim, de tutela jurídica. Porém, como este autor⁴⁹ refere, este entendimento não é

⁴³ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; 4ª Edição; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; pág. 220.

⁴⁴ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; 4ª Edição; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; págs. 195 e 221.

⁴⁵ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; 4ª Edição; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; págs. 221 e 222.

⁴⁶ COELHO, F. M. PEREIRA; “Direito das Sucessões”; 4ª Edição; Coimbra; J. Abrantes; 1992; págs. 147 e 148.

⁴⁷ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; 4ª Edição; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; pág. 195.

⁴⁸ RIBEIRO, GERALDO ROCHA; “O sistema de proteção de adultos (incapazes) do Código Civil à luz do artigo 12º da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência”, in Estudos em homenagem ao Conselheiro Presidente Rui Moura Ramos, vol. II; Coimbra; Almedina; 2016; págs. 1105 a 1172.

⁴⁹ RIBEIRO, GERALDO ROCHA; “O sistema de proteção de adultos (incapazes) do Código Civil à luz do artigo 12º da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência”, in Estudos em homenagem ao Conselheiro Presidente Rui Moura Ramos, vol. II; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 1121.

compatível com a entrada em vigor da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Esta Convenção parte de uma “conceção de capacidade que perspetiva a pessoa na sua dimensão dinâmica e não somente estática, o que implica o respeito pelo autodeterminado projeto de vida da pessoa e a sua realização”⁵⁰. Ao partir-se desta conceção, é necessário que o sistema jurídico garanta e proteja a soberania sobre a esfera de interesses do sujeito, uma vez que este irá tomar decisões de forma livre e esclarecida e, por isso, merecem ser respeitadas (trata-se da liberdade de consciência, consagrada no art. 41º nº 1 da Constituição). Assim, a Convenção, no seu artigo 12º, nºs 2, 3 e 4, delimita “os efeitos da incapacidade de facto à natureza e requisitos do ato em questão e não como consequência da condição da pessoa”⁵¹.

A capacidade sucessória é a idoneidade de ser chamado a suceder, como herdeiro ou como legatário. A capacidade sucessória é uma aplicação particular do conceito genérico de capacidade de gozo. O princípio geral da capacidade sucessória está consagrado no artigo 2033º do Código Civil, sendo a regra a capacidade, tendo capacidade sucessória “os menores, os dementes e, em geral, todos os incapazes de contratar e de realizar negócios jurídicos”⁵².

Em comparação, no ordenamento jurídico espanhol, o artigo 744 do código civil espanhol concede capacidade sucessória a quem não estiver incapacitado pela lei, ou seja, todas as pessoas, singulares e coletivas, têm capacidade sucessória⁵³. O artigo seguinte regula as incapacidades absolutas, não podendo suceder os recém-nascidos que não cheguem a ter personalidade jurídica e as associações ou corporações não permitidas pela lei⁵⁴. Assim, para as pessoas singulares, o requisito necessário é a personalidade (“a capacidade deriva do

⁵⁰ RIBEIRO, GERALDO ROCHA; “O sistema de proteção de adultos (incapazes) do Código Civil à luz do artigo 12º da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência”, in Estudos em homenagem ao Conselheiro Presidente Rui Moura Ramos, vol. II; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 1125.

⁵¹ RIBEIRO, GERALDO ROCHA; “O sistema de proteção de adultos (incapazes) do Código Civil à luz do artigo 12º da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência”, in Estudos em homenagem ao Conselheiro Presidente Rui Moura Ramos, vol. II; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 1125.

⁵² COELHO, F. M. PEREIRA; “Direito das Sucessões”; 4ª Edição; Coimbra; J. Abrantes; 1992; págs. 148.

⁵³ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 18.

⁵⁴ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; págs. 18 e 19.

facto de nascerem nos termos do art. 30 CC”⁵⁵) e, para as pessoas jurídicas, é a aquisição da personalidade jurídica nos termos da lei (art. 476 do código civil espanhol). Também é necessário que o herdeiro sobreviva ao falecido⁵⁶.

O artigo 2188º, do Código Civil, consagra o principio geral para a determinação da capacidade testamentária ativa. A capacidade testamentária ativa consiste na capacidade do autor de dispor os seus bens para depois da morte, utilizando, para isso, o testamento. O referido artigo estabelece como capazes de elaborar testamento todos aqueles que a lei não declare incapazes de o fazer, sendo a regra a capacidade de testar. Inocêncio Galvão Telles especifica que a lei atribui a capacidade ativa a indivíduos, como forma a “vincar bem a ideia de que as pessoas singulares (indivíduos) podem testar, mas não as pessoas coletivas, de direito público ou privado, e tampouco as sociedades”⁵⁷.

Nada impede que as pessoas coletivas sejam herdeiros ou legatários, uma vez que o artigo 2033º, nº 2, al. b), do Código Civil, atribui capacidade sucessória às pessoas coletivas e às sociedades, desde que elas já existam na data de abertura da sucessão, ou seja, desde que já tenham personalidade jurídica. André Dias Pereira e Javier Barceló⁵⁸ fizeram um estudo sobre a possibilidade de uma pessoa coletiva, que ainda não tenha sido constituída, ser considerada herdeira ou legatária testamentária do *de cuius*. Estes autores comparam o ordenamento jurídico português ao ordenamento jurídico espanhol, uma vez que o segundo admite que uma pessoa coletiva possa vir a herdar, ainda que não exista no momento da abertura da sucessão. Por outro lado, a jurisprudência portuguesa tem recusado esta possibilidade⁵⁹. André Dias Pereira e Javier Barceló discordam da solução adotada pelo

⁵⁵ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 19.

⁵⁶ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 19.

⁵⁷ TELLES, INOCÊNCIO GALVÃO; “Sucessão testamentária”; Coimbra; Coimbra Editora; 2006; pág. 27.

⁵⁸ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016.

⁵⁹ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21/10/2014 discutido em BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21 de outubro de 2014, apresentando vários argumentos para justificar esta discordância⁶⁰:

a) Argumento da analogia com os nascituros e nascituros não concebidos: o legislador admite que os nascituros e nascituros não concebidos possam ser herdeiros, com a condição de que venham efetivamente a nascer. Deveria fazer-se aqui uma analogia com as pessoas coletivas que ainda não foram constituídas, podendo estas ser herdeiras “na condição de vir a «nascer»”⁶¹;

b) Argumento da não interpretação *a contrario senso* do regime das fundações, pois não há equivalência estrutural entre fundações e associações: a lei, no artigo 185º do Código Civil, admite que as fundações sejam constituídas *post mortem*, no entanto, nada diz sobre as associações ou sociedades futuras, por isso, “resultaria das regras gerais da liberdade negocial (art. 405º) e da liberdade de testar”⁶². Se o legislador nada tivesse previsto em relação às fundações, não se poderiam constituir *post mortem*;

c) Argumento formal – letra da lei: “onde a lei não distingue, não deve distinguir o intérprete”⁶³. Então, se o legislador concede capacidade sucessória às pessoas coletivas e às sociedades no art. 2033º, nº 2, al. b) e não distingue se estas têm de estar já constituídas ou em vias de ser constituídas, não deve o intérprete fazer;

d) Argumento teleológico: o escopo do testamento – autonomia da vontade: deve respeitar-se a última vontade do testador que pode já ter começado os preparativos em vida para a constituição de uma associação, mas que faleceu antes de esta estar constituída, pois a constituição de uma associação não depende apenas de uma simples formalidade, podendo surgir dificuldades administrativas;

⁶⁰ Os nomes utilizados nos argumentos foram atribuídos por ANDRÉ DIAS PEREIRA e JAVIER BARCELÓ DOMÉNECH. Cfr. BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; págs. 12 a 14.

⁶¹ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 12.

⁶² BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 13.

⁶³ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 13.

e) O regime do art. 197º: o artigo 197º do Código Civil prevê que se possam deixar liberalidades a uma associação sem personalidade jurídica, desde que esta venha a adquirir a personalidade jurídica no futuro;

f) Argumento histórico: no Anteprojeto de Galvão Telles existia um artigo que conferia capacidade sucessória às pessoas coletivas, mesmo àquelas que ainda não tinham sido constituídas, desde que o testador tenha ordenado a sua constituição. O facto de esta parte ter sido eliminada do texto definitivo “pode ser interpretada no sentido de que era despicienda, de que na era necessária”⁶⁴;

g) Argumento da interpretação subjetivista do testamento: em matéria de interpretação do testamento (como iremos ver e aprofundar), segue-se uma posição subjetivista, dando-se maior importância à vontade real do testador (art. 2187º do Código Civil), admitindo-se prova complementar que demonstre a vontade real do autor do testamento. Se o testador pretendia fazer uma deixa testamentária a uma associação, ser-lhe-ia indiferente se a associação fosse criada antes ou depois da sua morte.

Os mesmos autores⁶⁵ explicam o Direito das Sucessões espanhol para justificar a solução dada pelo ordenamento espanhol ao mesmo caso. O fenómeno sucessório espanhol divide-se em diversas fases: abertura da sucessão, vocação, delação e aquisição da herança. A fase da vocação consiste em chamar os possíveis herdeiros à herança, podendo o chamamento ser mais amplo que o número efetivo de herdeiros, porque o testador pode estabelecer substituições entre os herdeiros ou porque a lei chama vários sucessores legítimos⁶⁶. A delação consiste na aceitação ou não da herança por parte do herdeiro. Diferentemente do sistema português, em que o herdeiro adquire a herança *ipso iure* com faculdade de repúdio, no sistema espanhol, o herdeiro adquire o poder de aceitar ou repudiar

⁶⁴ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 14.

⁶⁵ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016.

⁶⁶ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 17.

a herança (a este direito dá-se o nome de *ius delationis*)⁶⁷. Quanto ao legado, o legatário adquire direta e imediatamente o bem, com a faculdade de renúncia.

Apesar da lei espanhola nada regular em relação ao chamamento de não concebidos, aceita-se que possam ser chamados, justificando tal admissão implicitamente através da substituição fideicomissária (“que permite que o testador chame por ordem sucessiva os herdeiros, incluindo os desconhecidos por ele à data da morte por ainda não existirem”⁶⁸). Admitindo-se a substituição fideicomissária, nada impede que se admita também o chamamento de não concebidos, ficando sujeitos à condição de nascer⁶⁹. Quanto aos concebidos que ainda não tenham nascido, estão sujeitos à *conditio iuris* do efetivo nascimento (art. 745.1º do código civil espanhol)⁷⁰. Podem ainda ser chamadas à sucessão as pessoas jurídicas em processo de constituição. Apesar de a lei também não regular nada sobre esta matéria, a doutrina espanhola inclina-se para a “aplicação analógica das normas de proteção dos concebidos”⁷¹, uma vez que a aquisição da personalidade jurídica se aplica a ambos os casos. Quanto ao chamamento de uma associação não constituída à sucessão, que é o tema principal do estudo realizado por André Dias Pereira e Javier Barceló⁷², esta pode ser chamada à sucessão desde que venha a ser efetivamente constituída e a adquirir personalidade jurídica. Estes autores concluem o seu estudo, opinando que a solução dada pelo direito das sucessões espanhol é a que melhor atende à vontade do testador, devendo o direito das sucessões português adotar também esta solução⁷³.

⁶⁷ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 18.

⁶⁸ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 19.

⁶⁹ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 19.

⁷⁰ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 20.

⁷¹ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 20.

⁷² BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016.

⁷³ BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 22.

No artigo 2189º, do Código Civil, a lei consagra a incapacidade de testar, considerando-se incapazes os menores não emancipados e os interditos por anomalia psíquica. Guilherme de Oliveira acrescenta uma incapacidade especial, prevista no artigo 2208º, do Código Civil, que engloba aqueles que não sabem ou não podem ler (estas pessoas encontram-se impedidas de dispor em testamento cerrado)⁷⁴.

Em primeiro lugar, o art. 2189º, do Código Civil, declara incapazes de testar os menores não emancipados. Ou seja, têm capacidade testamentária ativa os indivíduos com mais de 18 anos e os menores que se tenham emancipado através do casamento⁷⁵. Nos casos em que o menor casa sem o consentimento dos pais, a lei impõe como sanção que continue a ser considerado menor relativamente à administração dos bens que tiver levado para o casamento ou que posteriormente adquiriu a título gratuito, até que complete 18 anos de idade. Assim, o legislador pretendeu impedir o menor de dispor livremente dos seus bens, incluindo a possibilidade de fazer compromissos⁷⁶.

Em segundo lugar, o art. 2189º, do Código Civil, apenas considera incapazes de fazer um testamento os interditos por anomalia psíquica, deixando de fora da incapacidade os inabilitados (previstos nos arts. 152º e seguintes do Código Civil)⁷⁷. Uma vez que a forma de suprir a inabilitação é através da assistência de um curador, sendo o testamento um negócio jurídico pessoal (ou seja, não podendo ser realizador por meio de um representante), então, a inabilitação não pode restringir a capacidade testamentária⁷⁸. Nos casos em que o inabilitado, no momento da elaboração do testamento, não se encontre capaz de entender e querer o sentido do seu ato, aplica-se o artigo 2199º do Código Civil, que prevê a

⁷⁴ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Represet; [199?]; pág. 19.

⁷⁵ A única forma de emancipação de um menor admitida em Portugal é o casamento (artigo 132º do Código Civil), que é possível a partir dos 16 anos de idade (artigo 1601º, al. a), do Código Civil).

⁷⁶ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Represet; [199?]; pág. 20.

⁷⁷ “Dispõe-se no art. 152º do CC que podem ser inabilitados os indivíduos cuja anomalia psíquica..., embora de caráter permanente, não seja de tal modo grave que justifique a sua interdição. Determina, ainda, o art. 153º, nº 1 do CC que os inabilitados são assistidos por um curador, a cuja autorização estão sujeitos os atos de disposição de bens entre vivos e todos os que, em atenção às circunstâncias de cada caso, forem especificados na sentença. A inabilitação abrange os atos de disposição de bens entre vivos, estando assim excluído o testamento, que constitui um ato de disposição por morte e ainda, os que forem especificados na sentença, face às circunstâncias do caso”, in Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 4/5/2015 (disponível em www.dgsi.pt).

⁷⁸ “A inabilitação não pode efetivamente restringir a capacidade testamentária, pois o efeito normal da inabilitação é sujeitar a prática de certos atos jurídicos à assistência de um curador. Este regime seria inadmissível para o testamento, que é um ato por natureza pessoal”. Cfr. ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 75.

incapacidade acidental⁷⁹. Geraldo Ribeiro⁸⁰ é contra a manutenção da alínea b) do artigo 2189º, do Código Civil, pois, tendo em conta o art. 12º da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, a anomalia psíquica “não pode afastar, num juízo *ex ante* e geral, a idoneidade para o interessado elaborar um testamento”, apesar de justificar que haja uma medida de proteção.

A sanção para o testamento feito por incapaz é a nulidade (art. 2190º, do Código Civil). Contudo, existem três exceções previstas nos artigos 2192º, nº3 (disposições testamentárias feitas a favor de familiares próximos) e 2196º, nº2, als. a) e b) (a exceção deste preceito explica-se porque o ilícito matrimonial perdeu a gravidade que justificava a tutela – al. a) – e porque a liberalidade apenas tem um intuito caritativo – al. b))⁸¹.

O artigo 2191º, do Código Civil, indica que a capacidade do testador se determina pela data do testamento. Assim, a data do testamento público é a data em que o testamento é escrito pelo notário no seu livro de notas e a do testamento cerrado é a data em que este é aprovado, como resulta dos artigos 2207º, do Código Civil e 116º e seguintes, do Código do Notariado.

Os artigos 2192º e seguintes, do Código Civil, preveem os casos de indisponibilidade relativa, isto é, os casos em que o autor do testamento não pode nomear voluntariamente os seus herdeiros ou legatários. Houve uma discussão sobre se a indisponibilidade relativa se trata de uma incapacidade ativa (ou seja, o testador não podia dispor a favor destas pessoas) ou de uma incapacidade passiva (isto é, as pessoas previstas nestes artigos não podiam adquirir por testamento). Concluiu-se pela incapacidade ativa, uma vez que, se se tratasse de uma incapacidade passiva, o regime da nulidade previsto para a indisponibilidade relativa, estender-se-ia à sucessão legítima⁸².

Com estes artigos, pretendeu-se proteger a própria liberdade de testar⁸³, defender o testador de si próprio, por exemplo, da “sua eventual dependência, excesso de gratidão,

⁷⁹ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 75.

⁸⁰ RIBEIRO, GERALDO ROCHA; “O sistema de proteção de adultos (incapazes) do Código Civil à luz do artigo 12º da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência”, in Estudos em homenagem ao Conselheiro Presidente Rui Moura Ramos, vol. II; Coimbra; Almedina; 2016; pág. 1136.

⁸¹ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; págs. 22 e 23.

⁸² ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 76.

⁸³ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 22.

fraqueza de vontade ou temor reverencial”⁸⁴, pois mantem com estes herdeiros ou legatários uma relação especial. Para além disso, pretendem evitar que certos cargos, funções ou posições ajudem na obtenção de benefícios testamentários moral e juridicamente inaceitáveis⁸⁵.

Assim, os n.ºs 1 e 2 do artigo 2192º consideram nulas as disposições testamentárias feitas por interdito ou inabilitado a favor do seu tutor, curador ou administrador de bens ou protutor (se, à data da realização do testamento, substituía alguma das pessoas anteriormente mencionadas).

O artigo 2194º consagra a nulidade para as disposições testamentárias feitas a favor do médico ou enfermeiro que tratara do testador, bem como das feitas a favor do sacerdote que lhe prestara assistência espiritual, durante a doença do testador, se este vier a falecer dela.

Também é nula a disposição testamentária a favor da pessoa com quem o testador casado cometeu adultério, como resulta do n.º 1 do artigo 2196º. Nos casos aqui previstos e, diferentemente dos outros artigos, o legislador quis evitar que o testador casado iniciasse ou mantivesse uma relação adúltera⁸⁶.

É, ainda, nula a disposição testamentária a favor de quem interveio na elaboração do testamento (notário ou entidade com funções notariais que lavrou o testamento público ou aprovou o testamento cerrado; pessoa que escreveu o testamento; testemunhas, abonadores ou intérpretes que intervierem no testamento ou na sua aprovação), como dispõe o artigo 2197º.

Por último, o artigo 2198º proíbe as disposições testamentárias feitas por meio de interposta pessoa (remetendo para o n.º2 do art. 579º, que considera como interposta pessoa os parentes e afins em linha reta e no primeiro grau e o cônjuge do inibido).

No entanto, o artigo 2195º, do Código Civil, faz duas ressalvas quanto à nulidade das disposições testamentárias referidas: os legados remuneratórios de serviços recebidos pelo

⁸⁴ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 175.

⁸⁵ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 175.

⁸⁶ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 22

doente e as disposições a favor de descendentes, ascendentes, colaterais até ao terceiro grau ou cônjuge do testador.

4.2 Divergência entre a vontade e a declaração

A declaração negocial tem um elemento interno (a vontade) e um elemento externo (a declaração). O elemento interno consiste na real intenção do declarante e divide-se em três subelementos: a vontade de ação (que se refere à consciência e intenção do comportamento declarativo), a vontade da declaração (ou vontade da relevância negocial da ação, que consiste no declarante atribuir a um comportamento querido um significado negocial) e a vontade negocial (vontade do conteúdo da declaração ou intenção do resultado, que é a intenção de celebrar um negócio jurídico cujo conteúdo coincide com o significado exterior da declaração). O elemento externo consiste na expressão externa da vontade, traduzindo-se num comportamento declarativo⁸⁷.

Em regra, há coincidência entre a vontade e a declaração. No entanto, podem ocorrer situações em que há uma divergência entre o que se quer declarar e o que se declara. Nestes casos, estamos perante um vício da formulação de vontade. Existem divergências intencionais (situações em que o declarante emite de forma consciente e livre uma declaração que não coincide com a sua vontade real – são a simulação, a reserva mental e as declarações não sérias) e divergências não intencionais (casos em que o declarante ou não se apercebe da divergência entre a vontade real e a declarada ou é forçado a emitir uma declaração com sentido diverso à sua vontade real – são a coação física e falta de vontade de ação, a falta de consciência da declaração e o erro na declaração)⁸⁸.

O art. 2200º regula os casos em que há simulação, isto é, as situações em que o autor do testamento dispõe aparentemente a favor de uma pessoa quando tem a intenção de, na verdade, beneficiar outra pessoa. Para estas situações, a lei prevê a anulação do testamento como sanção (o artigo 241º do Código Civil prevê o oposto para os negócios jurídicos em

⁸⁷ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; 4ª Edição; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; págs. 419 e 420.

⁸⁸ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; 4ª Edição; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; págs. 457 e 458.

geral). Justifica-se o recurso à anulabilidade como forma de respeitar a vontade do testador, protegendo-se, para isso, o beneficiário real face ao beneficiário aparente, podendo o primeiro reivindicar a sua sucessão⁸⁹.

A reserva mental ocorre quando o autor do testamento produz uma declaração que não corresponde à sua intenção, com o intuito de enganar e sem realizar um pacto com um terceiro⁹⁰. O facto de o legislador não ter previsto a reserva mental no regime específico do testamento leva a que tenha de se recorrer às regras gerais dos negócios jurídicos (art. 244º, Código Civil). No entanto, Guilherme de Oliveira⁹¹ opina que não se pode aplicar a irrelevância (prevista para os negócios jurídicos em geral) nos casos em que há reserva mental no testamento, pois os valores que as regras gerais visam proteger⁹² não carecem de proteção no testamento, uma vez que este é estranho ao comércio jurídico. Tanto Guilherme de Oliveira⁹³ como Oliveira Ascensão⁹⁴ defendem a anulabilidade da disposição testamentária em caso de reserva mental, dando, assim, prevalência à vontade real do testador.

As declarações não sérias são declarações feitas sem o intuito de enganar, não havendo uma vontade, por parte do testador, de testar. O legislador também não previu um regime específico para o testamento, de modo que será aplicado o artigo 245º do Código Civil e, por isso consideradas inexistentes⁹⁵.

Na coação física e na falta de vontade de ação não existe a vontade de testar e são pouco prováveis de acontecer no testamento, por isso, o legislador também não previu um regime específico, a aplicar nestes casos, para o testamento. A reduzida possibilidade de estes casos acontecerem no testamento deve-se ao facto de o testamento público ser redigido pelo notário e de, no caso do testamento cerrado, mesmo que no momento da sua escrita haja

⁸⁹ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; 4ª Edição; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 177.

⁹⁰ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 103.

⁹¹ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 30.

⁹² A regra geral aplicada ao negócio jurídico visa a defesa do comércio jurídico e tem por fundamento o interesse de proteger a confiança. Cf. OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 30.

⁹³ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; págs. 30 a 32.

⁹⁴ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 104.

⁹⁵ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 179.

coação física ou falta de vontade de ação, esses factos não se realizarão aquando da aprovação e, se não há aprovação, o testamento não tem valor⁹⁶. Aplica-se, assim, o artigo 246º, do Código Civil, a estas situações.

Também na falta de consciência da declaração não há vontade de testar e o legislador não previu regras específicas para o testamento, aplicando-se, por isso, o regime geral (art. 246º, do Código Civil)⁹⁷.

4.3 Vícios da vontade

Os artigos 2199º, 2201º, 2202º e 2203º regulam os chamados vícios da vontade, que se tratam de “perturbações do processo formativo da vontade, operando de tal modo que esta, embora concorde com a declaração, é determinada por motivos anómalos e valorados, pelo direito, como ilegítimos”⁹⁸. São vícios que ocorrem na formação da vontade.

O art. 2199º regula os casos de incapacidade accidental, isto é, situações em que o autor do testamento se encontrava incapaz de entender o sentido da sua declaração ou não possuía o livre exercício da sua vontade (ainda que se trate de uma causa transitória). Cabem neste preceito o estado de embriaguez e o uso de estupefacientes, entre outros. A lei sanciona estas situações com a possibilidade de anulação do testamento, sem exigir os requisitos previstos no art. 257º, do Código Civil, para os negócios jurídicos em geral. Exige-se que se verifique apenas um dos seguintes pressupostos: o testador encontra-se incapaz de compreender o sentido do que declarou ou o testador não possui o livre exercício da sua vontade, por qualquer causa (exclui-se a coação, pois esta tem regime próprio)⁹⁹.

O art. 2201º regula os casos em que há erro, dolo ou coação, determinando a anulabilidade destas disposições viciadas. Quanto ao erro, é necessário que este tenha sido essencial, ou seja, que tenha sido determinante no momento em que a disposição

⁹⁶ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 33 e 34.

⁹⁷ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 179.

⁹⁸ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; pág. 498 e 499.

⁹⁹ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 4/5/2015 (disponível em www.dgsi.pt).

testamentária foi escrita para esta poder ser anulável. Quanto ao dolo, é suficiente que a disposição testamentária tenha sido captada por dolo para poder ser anulável. Quanto à coação, basta que a disposição testamentária tenha sido tirada por coação para ser anulável.

O art. 2202º regula os casos em que o erro, de facto ou de direito, recaia sobre os motivos, sendo causa de anulação se do testamento resultar que o seu autor não teria feito a disposição se conhecesse a falsidade do motivo. Assim, existem dois pressupostos a ter em conta para poder aplicar o artigo referido: a essencialidade do motivo sobre o qual o erro incide e a disposição testamentária exprimir o motivo pela qual foi incluída no testamento. Quanto ao primeiro, é necessário que do próprio testamento resulte que o testador não teria feito a disposição se soubesse do erro. Para tal, será necessário averiguar-se a vontade presumível ou conjectural do testador, não sendo suficiente que apenas se faça a interpretação literal do texto do testamento. Quanto ao segundo, justifica-se a sua exigência porque não é possível alegar-se um erro sobre um motivo que não foi referido e, por isso, não é possível fazer-se nenhuma prova da essencialidade do motivo.

O art. 2203º regula os casos em que o testador indicou erroneamente a pessoa do herdeiro ou legatário ou os bens objeto da disposição, ou seja, os casos em que há erro na declaração. Para estes casos, a lei resolve o problema referindo que as disposições irão valer em relação às pessoas ou bens a que o autor do testamento se quis referir. Segundo Oliveira Ascensão¹⁰⁰, parece resultar do artigo que este erro é causa de nulidade, prontamente resolvendo o problema para que o testamento não seja declarado nulo. Por sua vez, Guilherme Oliveira é da opinião de que não se deve ignorar o “comando expresso do art. 2201º”¹⁰¹, pois este artigo estabelece a anulabilidade das disposições determinadas por erro.

¹⁰⁰ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 100.

¹⁰¹ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO de; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 36.

4.4 Interpretação do testamento

A interpretação de um negócio jurídico serve para determinar o conteúdo da vontade declarada e, conseqüentemente, os efeitos que pretende produzir, que vão de encontro com essa declaração¹⁰².

Na interpretação do testamento dá-se relevância à vontade querida pelo testador, com a limitação da exigência da repercussão literal mínima, ainda que imperfeitamente expressa no contexto do testamento, exigida pela sua natureza formal¹⁰³. Assim, o legislador considerou que o mais importante é a vontade do testador¹⁰⁴ e, por isso, consagrou, no n° 1 do artigo 2187º do Código Civil, a necessidade de se observar o que parecer mais ajustado com a vontade do autor do testamento, tendo sempre em conta o contexto do testamento¹⁰⁵.

Para além disso, o legislador admitiu prova complementar, que consiste em elementos ou circunstâncias estranhas ao testamento, aptas a permitir identificar o sentido da vontade real do autor do testamento¹⁰⁶. Mas acrescentou uma ressalva, referindo que esta não produzirá efeitos se não houver um mínimo de correspondência entre a vontade do testador e o texto do testamento, ainda que imperfeitamente expressa (art. 2187º, n°2, do Código Civil)¹⁰⁷.

Para compreender melhor este artigo, é necessário saber quais os traços fundamentais que o legislador teve em atenção aquando da redação da lei, uma vez que a solução adotada se desvia do regime geral da interpretação dos negócios jurídicos.

Assim, Galvão Telles¹⁰⁸ refere quatro traços fundamentais que foram tidos em conta na elaboração do artigo 190º do Anteprojeto (artigo que inspirou o atual artigo 2187º do Código Civil):

¹⁰² MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; pág. 441.

¹⁰³ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17/4/2012 (disponível em www.dgsi.pt).

¹⁰⁴ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 303.

¹⁰⁵ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 197.

¹⁰⁶ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; pág. 451.

¹⁰⁷ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 198.

¹⁰⁸ TELLES, INOCÊNCIO GALVÃO; “Sucessão testamentária”; Coimbra; Coimbra Editora; 2006; pág. 24.

a) em primeiro lugar, adotou-se uma interpretação subjetivista, dando relevância à intenção do testador;

b) em segundo lugar, deu-se importância ao contexto de todo o testamento (e não apenas cada disposição testamentária separadamente) para se averiguar a intenção do autor do testamento;

c) em terceiro lugar, desconsiderou-se o texto como suficiente, exigindo-se ter em atenção o contexto do testamento;

d) por último, “autorizou-se o recurso à prova complementar, auxiliar ou extrínseca, ou seja, a todos os elementos estranhos ao testamento que possam contribuir para o esclarecimento de quanto o testador nele declarou”¹⁰⁹.

Então, é necessário procurar a verdadeira vontade do autor do testamento, isto é, o sentido mais ajustado à intenção do testador. Para isso, tem de ser ponderado os “modos próprios do testador se exprimir, palavras que ele usasse frequentemente com um sentido especial, diferente do seu sentido corrente ou usual”¹¹⁰. Ferrer Correia concorda, referindo que se deve atribuir “o sentido que resultar de todas as circunstâncias em geral reconhecíveis nesse momento” e, ainda, que se se provar que o autor do testamento interligou “a certas expressões utilizadas uma significação diversa daquela que a generalidade das pessoas e os herdeiros instituídos lhes podiam ou deviam atribuir (...), será decisivo o sentido do testador”¹¹¹.

Assim, como foi referido, foi adotada uma interpretação subjetivista, posição oposta à prevista para os negócios jurídicos em geral no artigo 236º do Código Civil: a doutrina de impressão do destinatário¹¹². É necessário distinguir entre as posições subjetivistas e as posições objetivistas. Segundo as primeiras, o intérprete deve procurar a vontade real do declarante, utilizando todos os meios adequados; recorre-se a uma interpretação psicológica em que o negócio jurídico terá o sentido querido pelo autor da declaração. As posições

¹⁰⁹ TELLES, INOCÊNCIO GALVÃO; “Sucessão testamentária”; Coimbra; Coimbra Editora; 2006; pág. 24.

¹¹⁰ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra; Coimbra Editora; 1998; pág. 304.

¹¹¹ CORREIA, A. FERRER; “Erro e Interpretação na Teoria do Negócio Jurídico”, 4ª Reimpressão; Coimbra; Almedina; 2001; pág. 225.

¹¹² A teoria da impressão do destinatário integra-se nas doutrinas objetivistas.

objetivistas procuram um sentido exteriorizado ou cognoscível através de certos elementos objetivos, tratando-se, por isso, de uma interpretação normativa¹¹³.

O artigo 236º refere que a interpretação de um negócio jurídico deve fazer-se tendo em conta o sentido que um destinatário razoável, colocado na posição do real declaratório, daria ao comportamento do declarante. Adotou-se a doutrina da impressão do declaratório por ser aquela que “dá tutela plena à legítima confiança da pessoa em face de quem é emitida a declaração”¹¹⁴. No seu nº 2, contudo, consagra a possibilidade de o declaratório conhecer a verdadeira intenção do declarante e, nestes casos, importará a real intenção do declarante. No testamento, porém, não existe um destinatário cujas expectativas e confiança devam ser protegidas, pois o autor da sucessão não promete submeter-se a um vínculo ou a realizar ou não determinada conduta, ou seja, não pretende criar expectativas nem fundamentar a confiança de outra(s) pessoa(s), como acontece nos negócios *inter vivos*. O testamento serve para dar a conhecer aos herdeiros e legatários o destino que o testador pretende dar ao seu património¹¹⁵.

É necessário atender ao texto do testamento para a interpretação de cada disposição testamentária. Mas, não se pode circunscrever a interpretação apenas ao texto de cada disposição individual, é necessário ter em atenção o contexto do testamento, uma vez que este tem um carácter global. Esta interpretação, que deve ser feita na globalidade, deve ter em atenção não só o contexto do momento da elaboração e aprovação do testamento, mas também as circunstâncias do momento da abertura deste¹¹⁶.

O nº2 do artigo 2187º admite a prova complementar, isto é, elementos exteriores ao testamento que ajudem a determinar a verdadeira vontade do testador, uma vez que é possível que seja atribuído mais do que um sentido a determinada disposição testamentária¹¹⁷. Os tipos de provas complementares são os previstos entre os artigos 394º e

¹¹³ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; pág. 443.

¹¹⁴ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; pág. 444.

¹¹⁵ CORREIA, A. FERRER; “Erro e Interpretação na Teoria do Negócio Jurídico”, 4ª Reimpressão; Coimbra; Almedina; 2001; pág. 228.

¹¹⁶ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17/4/2012 (disponível em www.dgsi.pt).

¹¹⁷ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17/4/2012 (disponível em www.dgsi.pt).

396º do Código Civil, podendo recorrer-se a presunções, confissões, documentos, prova pericial, inspeções ou testemunhas¹¹⁸.

Pires de Lima e Antunes Varela enumeram as diversas razões que justificam que se recorra à prova complementar: “o pavor da proximidade da morte, a precipitação com que o ato é muitas vezes realizado, a esclerose provocada pela idade e as pressões que a cada passo se exercem sobre a vontade debilitada e a memória confusa do disponente, fazem que muitas disposições testamentárias, à luz do seu simples texto, se tornam verdadeiramente indecifráveis”, assim como as “confusões de nomes, as repetições de nomes, as aparentes contradições e as omissões de palavras”¹¹⁹. Por sua vez, Carlos Mota Pinto, Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto escrevem que se pode atender “a projetos anteriores se não se conclui que a formalização significa uma modificação objetiva, a esclarecimentos orais ou escritos, devidamente testemunhados, dados pelo testador a terceiras pessoas, às considerações em que se baseou, às finalidades visadas, aos motivos, a anotações pessoais do testador nos seus papéis, etc.”¹²⁰ como provas extrínsecas que ajudem a determinar o sentido da vontade real do autor do testamento.

Devido ao caráter formal do testamento, o nº 2 do artigo 2187º do Código Civil exige que haja um mínimo de correspondência entre a vontade do testador e o sentido dado ao testamento. Esta exigência tem paralelo quer nas regras de interpretação das leis (artigo 9º, nº 2 do Código Civil) quer na regra geral da interpretação de negócios jurídicos (artigo 238º, nº 1 do Código Civil)¹²¹. Isto não significa que se exija uma “correspondência nas palavras” utilizadas no testamento, é suficiente que exista uma “correspondência com o encadeamento de ideias expressas no texto”¹²².

Resultados diferentes podem decorrer da interpretação: a intenção do testador averiguada não tem nenhuma correspondência com o texto do testamento e, por isso, é juridicamente irrelevante; não se descobre a intenção do testador e, nesse caso, ter-se-á em

¹¹⁸ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 197.

¹¹⁹ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra; Coimbra Editora; 1998; pág. 305.

¹²⁰ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; 4ª Edição; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; pág. 451.

¹²¹ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO de; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 54.

¹²² OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO de; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 54.

conta o contexto do testamento que parecer mais razoável¹²³; será inaproveitável o testamento que não permita encontrar a intenção do testador, mesmo com recurso à prova extrínseca; se se prova que o texto é contrário à intenção do autor do testamento, isto é, o valor dado ao texto não tem apoio na vontade, surgem problemas graves. Neste último caso, Oliveira Ascensão¹²⁴ refere que tem de se proceder com cuidado, para a disposição testamentária não deixar de produzir efeitos, beneficiando, assim, os herdeiros legítimos ou outros herdeiros testamentários.

Concluindo, a interpretação de um testamento é feita, em primeiro lugar, de forma a averiguar-se a vontade real e contemporânea do seu autor, admitindo-se, para tal, o recurso a prova extrínseca. Esta vontade tem como limite haver um mínimo de correspondência entre a vontade real do testador, assim apurada, e o contexto do testamento (artigo 2187º, nº2 do Código Civil).¹²⁵

4.5 Integração do testamento

O problema da integração do testamento surge quando o testador não antecipa um caso que carece de previsão¹²⁶. Recorre-se à integração do testamento como forma de preencher lacunas que possam surgir quando se tenham esgotado todos os recursos possíveis de interpretação dos testamentos¹²⁷.

Não havendo uma regra específica sobre a integração de lacunas para o testamento, recorre-se à regra geral, ao artigo 239º do Código Civil, que trata da integração de lacunas das declarações negociais¹²⁸.

¹²³ OLIVEIRA ASCENSÃO defende que se, nestes casos (bastante frequentes), se considerasse a cláusula ineficaz, o resultado seria muito mais gravoso, pois beneficiariam os herdeiros que o testador não quis beneficiar (presume-se); in “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; págs. 305 e 306.

¹²⁴ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 306.

¹²⁵ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13/1/2005 (disponível em www.dgsi.pt).

¹²⁶ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 200.

¹²⁷ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO de; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 57.

¹²⁸ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO de; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 58.

Em primeiro lugar, recorre-se às normas supletivas. Nestas normas, o legislador previu uma solução para o caso de surgir uma lacuna, um problema que o testador não previu. Exemplos de normas supletivas são os artigos 2185º (a disposição a favor de pessoa incerta é válida se, por algum modo, for possível determinar o beneficiário)¹²⁹ e 2225º (que delimita o âmbito da deixa a uma generalidade de pessoas)¹³⁰ do Código Civil.

Em segundo lugar, o artigo mencionado manda recorrer à vontade hipotética do testador. Poderiam levantar-se dúvidas quanto ao facto de a determinação da vontade hipotética contrariar ou não o carácter formal do testamento. Um primeiro argumento utilizado é o da importância de conservar o testamento por apresentar a última vontade do seu autor, o qual não seria exequível sem a integração da lacuna. Um outro argumento é a admissibilidade, nos negócios formais, de um sentido que não tenha correspondência no texto (art. 238º, nº 2, do Código Civil)¹³¹.

O referido artigo 239º recorre, ainda, aos ditames da boa fé para a integração de lacunas. Guilherme de Oliveira questiona se é possível aplicar as regras da boa fé a um negócio jurídico estranho ao comércio jurídico, uma vez que estas foram pensadas para os negócios jurídicos integrantes do comércio jurídico. O mesmo autor refere, ainda, que recorrer aos ditames da boa fé implicaria que o julgador se substitua ao testador. Na sua opinião, são postos em causa o formalismo do negócio e o carácter pessoal do testamento¹³².

Oliveira Ascensão¹³³ acrescenta a possibilidade de haver integração do testamento quando o seu fim objetivo, coincidente com a vontade real ou presumida do autor do testamento, a contemple. Isto é, a disposição está implícita no testamento, por se encontrar abrangida no seu fim objetivo.

O Supremo Tribunal de Justiça também se pronunciou nesse sentido: “Esgotado o processo interpretativo, as declarações negociais do testador não podem ser objeto de

¹²⁹ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; págs. 308 e 309.

¹³⁰ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO de; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 58.

¹³¹ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO de; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 59.

¹³² OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO de; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; págs. 60.

¹³³ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 311.

integração, por ampliação, se a cláusula não prevista corresponder a uma adição de previsão factual que não encontra correspondência na vontade expressa no contexto do testamento”¹³⁴.

Em Espanha, María Gómez fez um estudo sobre a “interpretação integradora” do testamento¹³⁵, que define como o desenvolvimento e a integração do sentido, insuficientemente expressado, das disposições testamentárias a partir das próprias declarações do testamento¹³⁶. Distingue-se da integração do testamento que consiste em “completar ou adicionar o contexto do testamento com elementos estranhos à declaração”¹³⁷. Esta autora vai buscar ao ordenamento jurídico alemão a interpretação integradora para resolver o problema causado pela ineficácia da disposição que foi impugnada com base em erro sobre os motivos. A doutrina e jurisprudência alemã aplicam a interpretação integradora para o preenchimento lacunas, através da determinação da vontade hipotética do testador. O problema surge quando o testador utiliza um meio inadequado para alcançar o fim pretendido, surgindo uma discrepância entre o meio e o fim. Através da interpretação integradora, parte-se do fim visado e interpreta-se a disposição de forma a esta concordar com aquele¹³⁸.

¹³⁴ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17/4/2012 (disponível em www.dgsi.pt).

¹³⁵ “Interpretación integradora” é a expressão que María Gómez utiliza. Cfr. GÓMEZ CALLE, MARÍA ESTHER; “El error del testador y el cambio sobrevenido de las circunstancias existentes al otorgamiento del testamento”; Cizur Menor; Thomson Civitas; 2007.

¹³⁶ GÓMEZ CALLE, MARÍA ESTHER; “El error del testador y el cambio sobrevenido de las circunstancias existentes al otorgamiento del testamento”; Cizur Menor; Thomson Civitas; 2007; pág. 281.

¹³⁷ “completar o adicionar el contexto del testamento con elementos ajenos a la declaración”. Cfr. GÓMEZ CALLE, MARÍA ESTHER; “El error del testador y el cambio sobrevenido de las circunstancias existentes al otorgamiento del testamento”; Cizur Menor; Thomson Civitas; 2007; pág. 281.

¹³⁸ GÓMEZ CALLE, MARÍA ESTHER; “El error del testador y el cambio sobrevenido de las circunstancias existentes al otorgamiento del testamento”; Cizur Menor; Thomson Civitas; 2007; págs. 205 e 207.

5. Conteúdo do testamento

5.1 Disposições de caráter não patrimonial

O autor da sucessão pode fazer disposições de caráter não patrimonial no testamento, independentemente de figurarem ou não disposições de caráter patrimonial (art. 2179º, nº 2, do Código Civil).

São exemplos de disposições de caráter não patrimonial as disposições a favor da alma (art. 2224º do Código Civil), a testamentaria (art. 2320º do Código Civil) e a perfilhação (art. 1853º, al. b), do Código Civil)¹³⁹.

As disposições a favor da alma envolvem as despesas do funeral e encargos posteriores com sufrágios por alma do autor da sucessão. No nº 1 do artigo 2224º, do Código Civil, são consideradas como disposições a favor da alma aquelas que identifiquem os bens que o autor do testamento pretende que sejam utilizados para esse fim ou as que identifiquem a quantia necessária para tal efeito. Trata-se de um tema delicado, nas palavras de Pires de Lima e Antunes Varela, uma vez que existe “dificuldade de fixação do limite entre o respeito devido à liberdade de testar, em geral, a liberdade religiosa de cada indivíduo, em especial, e a tutela que a lei deve conceder, não apenas aos sucessores legítimos (à família, em especial) mas também a cada um de nós contra o perigo do seu próprio fanatismo de crença e contra a sua debilidade psíquica perante o espectro da morte”¹⁴⁰. O nº 2 do referido artigo atribui este encargo ao herdeiro ou legatário.

A testamentaria consiste na nomeação, por parte do testador, de uma ou mais pessoas para se certificarem que o seu testamento é cumprido, no todo ou em parte (art. 2320º do Código Civil). Como nota Oliveira Ascensão¹⁴¹, na lei consta o encargo de executar o testamento (art. 2030º), mas isso não faz do testamentário (“pessoas encarregada pelo

¹³⁹ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 167.

¹⁴⁰ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra; Coimbra Editora; 1998; pág. 357.

¹⁴¹ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 505.

testador de fazer cumprir o testamento”¹⁴²) um executor testamentário, figura que ainda existe em alguns ordenamentos jurídicos¹⁴³. Pode o testador delimitar as os poderes do testamentário (art. 2325º do Código Civil)¹⁴⁴ e, se não o fizer, aplicam-se as regras supletivas previstas no artigo 2326º do CC: cabe ao testamentário cuidar do funeral do testador e pagar as despesas e sufrágios respetivos (al. a)), verificar a execução das disposições testamentárias (al. b)) e as funções do cabeça-de-casal (al. c))¹⁴⁵.

A perfilhação é um ato jurídico pelo qual alguém se apresenta como progenitor do filho, tanto para os casos de maternidade como para os de paternidade (arts. 1849º e seguintes, do Código Civil), podendo ser feito por testamento. A perfilhação, quando incluída no testamento, consiste numa manifestação consciente e formal da convicção da relação biológica e é suficiente para provar esta relação¹⁴⁶.

5.2 Disposições condicionais, a termo e modais

O artigo 2229º do Código Civil autoriza o testador a sujeitar a instituição de herdeiro ou a nomeação de legatário a condição suspensiva ou resolutiva desde que cumpra certas limitações previstas nos artigos 2230º e seguintes do mesmo Código.

A condição é uma cláusula acessória típica dos negócios jurídicos e consiste na sujeição pelas partes a um acontecimento futuro e incerto. A condição será suspensiva quando a produção de efeitos do negócio jurídico dependa do acontecimento futuro e incerto

¹⁴² ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 505.

¹⁴³ A figura do executor testamentário deixou de existir no nosso ordenamento jurídico, cabendo a função de executar a vontade do falecido aos herdeiros. Cfr. ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 505. No ordenamento jurídico inglês, por outro lado, existe a figura do “executor” (pessoa considerada representante pessoal do *de cuius*) a quem cabe o pagamento das dívidas da herança e dos impostos hereditários, distribuindo entre os herdeiros o remanescente da herança. Cfr. SÁINZ-LÓPEZ NEGRETE, MAUNEL; “El Derecho de sucesiones ingles. Conflicto entre la ley española y la inglesa”; Revista Jurídica del Notariado, Nº 12; 1994; pág. 133.

¹⁴⁴ Esta regra é uma manifestação da autonomia do testador. Cfr. ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 503.

¹⁴⁵ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; págs. 503 a 505.

¹⁴⁶ COELHO, F. M. PEREIRA e OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “Estabelecimento da Filiação”; 2017; pág. 109; <http://www.guilhermedeoliveira.pt/resources/Estabelecimento-da-Filiac%CC%A7a%CC%83o.pdf>

e será resolutive quando da verificação desse acontecimento futuro e incerto resultar a cessação dos efeitos do negócio¹⁴⁷.

No seu nº 1, o artigo 2230º, do Código Civil, considera como não escritas as disposições que contenham uma condição física ou legalmente impossível. No entanto, o testador pode declarar o contrário, uma vez que estamos perante uma norma supletiva. O nº 2 do artigo 2230º também considera como não escrita as disposições testamentárias que contenham uma condição contrária à lei ou à ordem pública, ou ofensiva dos bons costumes, independentemente de haver uma declaração por parte do testador em contrário. O regime previsto para estas condições (que são cláusulas acessórias do testamento) é diferente do regime previsto para as mesmas condições dos negócios jurídicos em geral, que declara a nulidade de todo o negócio jurídico (art. 271º, nº 2 do Código Civil). A justificação encontra-se nas ideias do *favor testamenti*, que é um negócio que não pode ser repetido e de que a vontade provável do testador seria a manutenção da liberalidade¹⁴⁸. Como estas condições se consideram como não escritas, não se prejudica o herdeiro ou legatário¹⁴⁹.

É nula a chamada condição captatória, isto é, o testador fazer uma disposição a favor de um herdeiro ou legatário desde que esse mesmo herdeiro ou legatário, em testamento próprio, faça igualmente uma disposição a favor do testador ou de outrem. A nulidade desta condição encontra-se prevista no artigo 2231º do Código Civil e a nulidade afeta toda a disposição testamentária. A razão de ser da nulidade é a intenção de proteger a liberdade de testar e de evitar que, sob a aparência de uma liberalidade, se consiga uma vantagem económica¹⁵⁰. Não confundir a condição captatória com a reciprocidade de benefícios nas convenções antenupciais nem com as doações por morte: a lei permite estes dois últimos conceitos a título excepcional, visando a satisfação de interesses familiares¹⁵¹.

Consideram-se condições contrárias à lei aquelas que imponham a prática de atos que devam ser inteiramente voluntários e livres¹⁵², esclarecendo o artigo 2232º do Código Civil

¹⁴⁷ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; pág. 561.

¹⁴⁸ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 214.

¹⁴⁹ TELLES, INOCÊNCIO GALVÃO; “Sucessão testamentária”; Coimbra; Coimbra Editora; 2006; pág. 63.

¹⁵⁰ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 215.

¹⁵¹ TELLES, INOCÊNCIO GALVÃO; “Sucessão testamentária”; Coimbra; Coimbra Editora; 2006; pág. 62.

¹⁵² SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 214.

que são contrárias à lei, nomeadamente, a condição de residir ou não residir em certo prédio ou local, de conviver ou não conviver com certa pessoa, de não fazer testamento, de não transmitir a determinada pessoa os bens deixados ou de os não partilhar ou dividir, de não requerer inventário, de tomar ou deixar de tomar o estado eclesiástico ou determinada profissão. É uma lista exemplificativa, o próprio artigo acrescenta no final que também são condições contrárias à lei “as cláusulas semelhantes”. Estas condições, têm-se por não escritas, exceto nos casos em que a lei prevê outro tipo de sanção¹⁵³.

O artigo 2233º do Código Civil consagra a condição de casar ou de não casar, condições historicamente muito diferentes, mas que o legislador optou por juntar no mesmo artigo, sem, por isso, as misturar uma com a outra¹⁵⁴, considerando ambas como condições contrárias à lei. No nº 2 do mesmo artigo, estabelecem-se as exceções em que estas condições podem ser válidas.

O artigo 2235º do Código Civil consagra a condição a que o legislador chamou “obrigação de preferência”. Pires de Lima e Antunes Varela notam que neste artigo se prevê um “duplo legado”: de um lado temos “o legado da relação jurídica hereditária a favor da pessoa a quem é imposta a obrigação de conceder preferência a terceiro na venda da coisa ou na realização de outro contrato” e, do outro, “o outro legatário, o terceiro titular do direito de preferência correspondente à obrigação correlativa imposta ao primeiro legatário”¹⁵⁵.

O nº 1 do artigo 2237º, do Código Civil, completa o artigo 2236º: a herança é colocada em regime de administração até à condição se verificar ou haver certeza de que não pode verificar-se. Nos casos em que não se possa verificar a condição, a disposição testamentária torna-se ineficaz. Por sua vez, o nº 2 deste mesmo artigo regula os casos em que não se prestou caução muciana e deveria ter sido prestada: nestes casos, a herança ou o legado fica em regime de administração¹⁵⁶.

O artigo 2238º do Código Civil estabelece uma hierarquia para a determinação da pessoa a quem caberá a administração da herança enquanto esta se encontra sob condição

¹⁵³ TELLES, INOCÊNCIO GALVÃO; “Sucessão testamentária”; Coimbra; Coimbra Editora; 2006; pág. 63.

¹⁵⁴ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra; Coimbra Editora; 1998; págs. 370 a 372.

¹⁵⁵ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra, Coimbra Editora; 1998; pág. 374.

¹⁵⁶ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra, Coimbra Editora; 1998; pág. 377.

suspensiva: em primeiro lugar, o legislador defere a administração à pessoa que tem mais interesse na conservação do património; em segundo lugar, ficará encarregue da administração da herança o herdeiro condicional; em terceiro lugar, caberá ao substituto do herdeiro condicional e, por último, ao herdeiro legítimo¹⁵⁷. Como referem Pires de Lima e Antunes Varela, “a lei não deixa de ser sensível à extrema variedade das situações de facto que podem rodear a execução da disposição”¹⁵⁸.

O artigo 2240º do Código Civil equipara a instituição do nascituro (não concebido, filho de determinada pessoa viva) à instituição de herdeiro sob condição suspensiva e manda aplicar o regime dos artigos 2237º a 2239º do Código Civil. Esta equiparação resulta da necessidade de evitar a criação de uma situação de abandono dos direitos e obrigações resultante do chamamento do nascituro (concebido ou não concebido) à sucessão, pois irá existir, nestes casos, um período (mais curto ou mais longo, dependendo dos casos) entre a abertura do testamento e o início da personalidade jurídica (que se inicia com o nascimento completo e com vida – art. 66º, do Código Civil)¹⁵⁹. Guilherme de Oliveira salienta que o “legislador teve o cuidado de excluir da administração o progenitor que serve de referência à deixa, sem prejudicar os poderes de representação que lhe cabem, nos termos gerais, em tudo o que não disser respeito à liberalidade de que trata”¹⁶⁰. O nº 2 do mesmo artigo é aplicado ao nascituro já concebido: a administração dos bens da herança cabe aos seus progenitores¹⁶¹.

O termo é uma cláusula acessória dos negócios jurídicos e consiste em submeter as partes à verificação de um acontecimento futuro e certo. Tratar-se-á de um termo suspensivo ou inicial se apenas se começarem a produzir os efeitos depois da verificação do

¹⁵⁷ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 84.

¹⁵⁸ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra, Coimbra Editora; 1998; pág.379.

¹⁵⁹ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra, Coimbra Editora; 1998; pág. 381.

¹⁶⁰ OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]; pág. 86.

¹⁶¹ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra, Coimbra Editora; 1998; pág. 381.

acontecimento e será um termo resolutivo ou final se, com a verificação do acontecimento, cessarem os efeitos jurídicos¹⁶².

O artigo 2243º do Código Civil admite a nomeação de um legatário a termo, “desde que a disposição se refira a direitos temporários”¹⁶³. Interessa, para este artigo, a distinção entre herdeiro e legatário, pois só o legatário pode ser sujeito a termo¹⁶⁴. A lei admite, assim, nestes casos especiais, a aposição de termo final à disposição testamentária, devido à natureza temporária do direito. Um exemplo paradigmático de legado a termo é o legado deixado a um menor para quando este atingir a maioridade (artigo 2274º do Código Civil)¹⁶⁵.

Os artigos 2244º e seguintes, do Código Civil, definem o regime dos encargos agregados às disposições testamentárias. Antes de mais, importa distinguir encargo de condição e de termo: o encargo (ou modo) trata-se de uma obrigação imposta ao beneficiário de uma atribuição patrimonial que, no caso do testamento, será atribuída a um outro legatário ou herdeiro. O modo distingue-se da condição, pois esta torna incerta a existência da disposição, e do termo, que difere a execução da disposição testamentária para um momento posterior ao da abertura do testamento¹⁶⁶.

O artigo 2245º do Código Civil equiparam o modo à condição quando a disposição testamentária estabelece “encargos impossíveis, contrários à lei ou à ordem pública, ou ofensivos dos bons costumes”, mandando aplicar o disposto no artigo 2230º do Código Civil. Então, se o encargo for física ou juridicamente impossível, a disposição ter-se-á como não escrita se o autor da sucessão nada disser em contrário; e, se o encargo for contrário à lei, à ordem pública ou ofensivo dos bons costumes, a disposição também se terá como não escrita, mesmo que exista declaração em contrário por parte do testador¹⁶⁷.

O artigo 2248º do Código Civil trata, em primeiro lugar, de “saber se o não cumprimento do encargo pode ou não, e em que termos, servir de fundamento à resolução

¹⁶² MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; Coimbra; Coimbra Editora; 2012; pág. 577.

¹⁶³ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra, Coimbra Editora; 1998; pág. 385.

¹⁶⁴ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 329.

¹⁶⁵ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra, Coimbra Editora; 1998; pág. 385.

¹⁶⁶ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra, Coimbra Editora; 1998; pág. 387.

¹⁶⁷ TELLES, INOCÊNCIO GALVÃO; “Sucessão testamentária”; Coimbra; Coimbra Editora; 2006; pág. 73.

da disposição onerada”¹⁶⁸, como expõem Pires de Lima e Antunes Varela, referindo que a resposta é de “importância capital para o esclarecimento da relação jurídica”¹⁶⁹ que se estabeleceu entre o benefício principal do onerado e o benefício secundário. No seu n° 1, o artigo 2248° especifica em que situações pode haver resolução da disposição testamentária por não cumprimento do encargo: se o testador assim o houver determinado ou se da interpretação do testamento se concluir que a disposição não se manteria sem o cumprimento do encargo. Quando há a resolução da disposição testamentária por incumprimento do encargo, o n°2 do mesmo artigo refere que o encargo será cumprido por aquele que beneficiou da resolução, salvo se outra coisa resultar do testamento ou da natureza do encargo. O n° 3 do artigo estabelece os prazos especiais da caducidade do direito de resolução da disposição testamentária por incumprimento do encargo.

5.3 Legados

O legado é um bem ou um conjunto de bens ou de valores determinados (art. 2030°, n° 2, do Código Civil). O legatário é o beneficiário do legado. A nível estrutural, o legado é uma sucessão; a nível funcional, serve um interesse subjetivo, do testador: permite ao autor da sucessão a satisfação dos seus interesses pessoais, atribuindo vantagens económicas ao chamado à sucessão como legatário¹⁷⁰.

O legado de coisa alheia é o legado de um direito ou bem de que o testador dispõe não sendo o seu titular. Importa referir que, se o testador era o proprietário do direito ou do bem na data de elaboração do testamento, mas não o é na data de abertura da sucessão, não há verdadeiramente um problema, pois o testador, em vida, pode dispor livremente dos seus bens. Nestas situações, considera-se que houve uma revogação real por parte do testador (art. 2316°, do Código Civil). Aplicam-se os mesmos princípios nos casos em que o legatário adquire a coisa deixada em legado, a título oneroso ou gratuito, do autor da sucessão (art.

¹⁶⁸ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra, Coimbra Editora; 1998; pág. 392.

¹⁶⁹ LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra, Coimbra Editora; 1998; pág. 392.

¹⁷⁰ COELHO, F. M. PEREIRA; “Direito das Sucessões”; Coimbra; J. Abrantes; 1992; págs. 74 e 75.

2257º, nº 1)¹⁷¹. Existem diferentes manifestações do legado de coisa alheia consagradas no Código Civil: legado de coisa pertencente ao onerado ou a terceiro (art. 2251º, do Código Civil), legado de coisa pertencente só em parte ao testador (art. 2252º, do Código Civil), legado de coisa não existente no espólio do testador (art. 2254º, do Código Civil) e legado de coisa pertencente ao próprio legatário (art. 2256º, do Código Civil)¹⁷². A lei considera, em regra, estes legados nulos. Excetua-se os casos em que a coisa existe no património do testador no momento da abertura da sucessão (artigos 2251º, nº 2 e 2256º), porque só nessa data é que o testamento produz efeitos. Assim, em vez de se considerar a data do testamento, nestes casos importa a situação existente à data de abertura da sucessão¹⁷³. Também se excetua os casos em que, sabendo o testador que a coisa não lhe pertencia, encarregou um sucessível onerado de a transmitir ao legatário (independentemente de ser ele ou um terceiro o proprietário da coisa – art. 2251º, nºs 1 e 2, do Código Civil)¹⁷⁴.

O testador pode deixar ao legatário o direito de usufruto de uma coisa. O artigo 2030º, nº 4, do Código Civil, considera estes casos como legado, uma vez que o usufrutuário bens ou valores determinados (e não na totalidade ou numa quota do património do falecido – art. 2030º, nº 2, do Código Civil). O usufrutuário sucede no usufruto da herança, não na raiz. Para além disso, o direito de usufruto é um direito transitório, porque se extingue com a morte do usufrutuário (se for vitalício) ou na data fixada pelo testador (artigos 1443º e 2258º do Código Civil)¹⁷⁵.

O legado para pagamento de dívida encontra-se regulado no artigo 2259º do Código Civil e consiste num legado de certa coisa ou soma que o testador sabe que deve ao legatário, presume que deve ao legatário ou sabe que não deve, mas aparenta dever¹⁷⁶.

O autor da sucessão pode transmitir, através do testamento, um direito de crédito que tenha sobre um terceiro, sobre herdeiro onerado ou sobre o legatário ao qual transmite o

¹⁷¹ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 318.

¹⁷² SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 207.

¹⁷³ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 319.

¹⁷⁴ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 320.

¹⁷⁵ COELHO, F. M. PEREIRA; “Direito das Sucessões”; Coimbra; J. Abrantes; 1992; págs. 54 e 55.

¹⁷⁶ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 208.

direito de crédito. O artigo 2261º, do Código Civil, consagra, no nº 1, os efeitos deste legado e, no nº 2, o modo de entrega do legado¹⁷⁷.

Caso o testador deixe um legado de coisa onerada, a coisa passa com o mesmo encargo para o legatário, depois da abertura da sucessão (art. 2272º, nº 1, do Código Civil). Antes da abertura da sucessão, diz o nº 2 do artigo 2272º que, havendo prestações que ainda não foram pagas, são consideradas dívidas da herança¹⁷⁸.

O legado de prestação periódica (art. 2273º, do Código Civil) é um legado constitutivo, pois onera o legatário com uma obrigação de prestar, obrigação essa que não existia na esfera jurídica do autor da sucessão¹⁷⁹. O testador pode fixar o quantitativo da prestação periódica e a duração do legado. A principal espécie destes legados é o legado de alimentos (art. 2273º, nº 2, do Código Civil)¹⁸⁰.

O artigo 2274º do Código Civil prevê o legado deixado a um menor para quando este atingir a maioridade, não permitindo ao menor que o exija antes de completar 18 anos¹⁸¹, independentemente de este já ser emancipado. Trata-se de uma norma de carácter supletivo, apesar de, como notam Pires de Lima e Antunes Varela, não conter a expressão «salvo declaração do testador em contrário», normalmente utilizada pelo legislador para esclarecer “a natureza não injuntiva dos preceitos congéneres”¹⁸².

5.4 Substituições

¹⁷⁷ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 209.

¹⁷⁸ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; pág. 207.

¹⁷⁹ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 316.

¹⁸⁰ SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; págs. 209 e 210.

¹⁸¹ Em Portugal, a maioridade só é atingida aos 18 anos de idade (artigo 130º do Código Civil).

¹⁸² LIMA, PIRES DE e VARELA, ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra, Coimbra Editora; 1998; pág. 432.

Na sucessão testamentária (e na sucessão contratual) existem três tipos de substituição: a substituição direta, a substituição fideicomissária e a substituição pupilar e quase-pupilar. Estas encontram-se reguladas entre os artigos 2281º e 2300º do Código Civil.

A substituição direta encontra-se prevista entre os artigos 2281º e 2285º, começando o artigo 2281º a definir substituição direta: o testador pode substituir outra pessoa ao herdeiro ou legatário instituído para o caso de este não poder ou não querer aceitar a herança. No artigo 2282º prevê-se a substituição plural, em que o testador nomeia várias pessoas para substituírem um só herdeiro ou um só legatário ou nomeia uma só pessoa para substituir vários herdeiros ou legatários. O testador pode determinar que os co-herdeiros se substituam reciprocamente; a esta substituição dá-se o nome de substituição recíproca (art. 2283º do Código Civil).

A substituição fideicomissária encontra-se prevista entre os artigos 2286º e 2296º do Código Civil. O artigo 2286º define a substituição fideicomissária (também chamada fideicomisso) como a disposição pela qual o testador impõe ao herdeiro ou legatário (fiduciários) o dever de conservar a herança, para, depois da sua morte, o herdeiro a transmitir ao fideicomissário. O artigo 2287º admite a substituição plural, isto é, o testador nomear vários fiduciários e/ou vários fideicomissários. O artigo 2288º, no entanto, limita este tipo de substituição a apenas um grau, considerando nulas aquelas que ultrapassem o limite. O artigo 2295º regula os fideicomissos irregulares, considerando como fideicomissárias as disposições pelas quais o testador proíba o herdeiro de dispor dos bens hereditários (por ato *inter vivos* ou *mortis causa*), as disposições pelas quais o testador chame alguém ao que restar da herança por morte do herdeiro e as disposições pelas quais o testador chame alguém aos bens deixados a uma pessoa coletiva, para o caso de esta se extinguir. O artigo 2296º manda aplicar as regras sobre a substituição fideicomissária também aos legados.

As substituições pupilar e quase-pupilar encontram-se previstas entre os artigos 2297º e 2300º do Código Civil. O artigo 2297º define substituição pupilar como sendo aquela em que o progenitor (que não esteja inibido total ou parcialmente do poder paternal) se substitui ao(s) seu(s) filho(s) menor(es) e designa os herdeiros ou legatários do(s) filho(s). Esta substituição só produzirá efeitos se o filho morrer antes de atingir a maioridade ou se

emancipar¹⁸³ e apenas se não lhe sobreviverem descendentes ou ascendentes (art. 2297º, nº 2 do CC). A razão pela qual a substituição pupilar apenas produz efeitos se não se o menor não atingir a maioridade (ou se emancipar) é a aquisição da capacidade testamentária ativa. Isto é, a substituição pupilar é utilizada para suprir a incapacidade testamentária ativa do menor (a incapacidade deriva do facto do filho ser menor), uma vez que, atingidos os 18 anos de idade, o substituído adquirirá a capacidade testamentária ativa, como efeito da maioridade (art. 130º, do Código Civil) e, por isso, poderá testar por si próprio¹⁸⁴.

Por sua vez, o artigo 2298º define substituição quase-pupilar como aquela em que o substituído é interdito por anomalia psíquica, aplicando-se as regras da substituição pupilar. Os bens que podem ser abrangidos por estes tipos de substituição são aqueles que o menor não emancipado ou o interdito por anomalia psíquica recebeu por herança ou legado daqueles que o substituiu (art. 2300º do Código Civil). O artigo 2299º prevê as situações em que o menor passa a ser declarado interdito por anomalia psíquica, não adquirindo capacidade testamentária ao cumprir os 18 anos de idade. Nesses casos, prevê o artigo 2299º que a substituição pupilar passe a ser substituição quase-pupilar.

¹⁸³ Com a emancipação, o menor adquire capacidade para poder escrever o seu próprio testamento, como resulta do artigo 2189º, al. a), *a contrario*. Cfr. SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; Coimbra; Coimbra Editora; 2000; págs. 224 a 227.

¹⁸⁴ ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989; pág. 69.

6. Conclusão

A realização deste estudo permitiu uma maior pormenorização do testamento e da sucessão testamentária: para além de ajudar a enquadrá-lo no ordenamento jurídico, permitiu compreender melhor a sua natureza e o seu conteúdo, assim como, a relevância que este negócio jurídico tem como expressão da última vontade do autor da sucessão.

Em primeiro lugar, permitiu compreender o fundamento constitucional da sucessão *mortis causa*. Primeiro, o artigo 36º da Constituição protege a família e fundamenta a sucessão. Fundamenta a sucessão legitimária (sucessão reservada aos herdeiros legitimários, há uma parte da herança do autor da sucessão que está reservada a estes herdeiros) e a sucessão legítima (nos casos em que o testador não disponha de todo ou em parte dos seus bens). Também o artigo 62º, nº 1 da Constituição, que regula o direito à propriedade privada e o direito a dispor livremente dos bens dos quais se é proprietário, por morte, fundamenta a sucessão. Fundamenta a sucessão testamentária, sucessão que é voluntária, ou seja, depende de um ato jurídico praticado voluntária e livremente pelo testador e a sucessão legítima.

O seu carácter subjetivista e a característica de se tratar de um negócio estranho ao comércio jurídico, permitiu compreender que o testamento é um negócio jurídico diferente dos outros negócios jurídicos e, por isso, a maioria das vezes, existe regras especiais que lhe serão aplicadas. Existem regras especiais quanto à capacidade ativa de testar, quanto aos vícios da vontade, quanto às disposições condicionais, a termo e modais, entre outras. A regra mais importante que distingue o testamento dos outros negócios jurídicos é a regra do artigo 2187º do Código Civil, que regula a interpretação do testamento.

Quanto à capacidade testamentária ativa, ou seja, a que se encontra prevista no artigo 2188º e 2189º do Código Civil, releva referir que a regra é a da capacidade, consagrando o artigo 2189º duas exceções: os menores não emancipados e os interditos por anomalia psíquica são considerados incapazes e, se elaborarem um testamento, este será nulo. Importa referir que à luz da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, o regime da incapacidade dos interditos por anomalia psíquica pode vir a ser alterado.

Quanto às divergências entre a vontade e a declaração e aos vícios da vontade, o legislador consagrou nas regras para o testamento apenas as que se desviavam do regime geral. A doutrina é da opinião de que as situações de divergência entre a vontade e a declaração e de vícios da vontade não previstas concretamente nas normas aplicáveis ao testamento, como o caso da reserva mental, são aplicáveis ao testamento, recorrendo-se às regras dos negócios jurídicos em geral. Ou seja, sempre que o legislador não prevê uma norma especial para o testamento, aplicam-se as regras dos negócios jurídicos em geral.

Como referi, o carácter subjetivista afasta o testamento dos outros negócios jurídicos, também quanto à sua interpretação. Enquanto que para os negócios jurídicos em geral seguimos uma posição objetivista (a doutrina da impressão do declaratário – art. 236º), para a interpretação do testamento, seguimos uma doutrina subjetivista. Para os negócios jurídicos em geral, valem factos objetivos, utilizados para averiguar qual o sentido que um declaratário normal atribuiria à declaração negocial do declarante. Já para o testamento importa averiguar a vontade real do testador. E, para isso, admite-se o recurso à prova extrínseca ou complementar, que ajude a descobrir a verdadeira vontade do testador. No entanto, não nos podemos bastar com a prova complementar, também é necessário ter em conta as disposições testamentárias escritas (o facto de o testamento ser um negócio jurídico formal tem aqui importância), exigindo-se um mínimo de correspondência entre estas e a vontade que se pretende provar. Para além disso, importa não só o contexto da data do testamento (momento em que foi elaborado), mas também o contexto da data de abertura da sucessão (momento em que o testamento é conhecido). A interpretação das disposições testamentárias deve ser sempre feita com intuito de conseguir descobrir a verdadeira vontade do testador. A razão de se dar tanta importância à vontade do autor da sucessão é o facto de o testamento ser a expressão da sua última vontade. Por se tratar da expressão da última vontade do *de cuius*, releva também a integração do testamento. Como o legislador não previu normas especiais para o testamento, aplica-se o artigo 239º do Código Civil.

Quanto ao conteúdo do testamento, este pode ser muito variado, podendo conter disposições de carácter patrimonial e/ou não patrimonial. O legislador consagrou essas possibilidades (apenas ter disposições de carácter patrimonial, apenas ter disposições de carácter não patrimonial ou ter disposições patrimoniais e não patrimoniais) no artigo 2179º, no mesmo artigo em que nos dá uma noção (não completamente exata) de testamento.

7. Bibliografia

ALMEIDA, LUIS MOREIRA DE; BARREIRA, MARIA DE FÁTIMA COSTA e SOUSA, ANTÓNIO FRADA DE; “Regimes matrimoniaux, succession, libéralités: donations et testaments: rapport portugais: droit international prive et droit interne”; Lisboa; Associação Portuguesa de Notários; 2002.

AMARAL, JORGE AUGUSTO PAIS DE; “Direito da Família e das Sucessões”; Coimbra; Almedina; 2016.

ANDRADE, MANUEL A. DOMINGUES DE; “Teoria Geral da Relação Jurídica”; Coimbra; Almedina; 2003.

ASCENSÃO, JOSÉ OLIVEIRA DE; “Direito Civil: Sucessões”; Coimbra; Coimbra Editora; 1989.

BARCELÓ DOMÉNECH, JAVIER e PEREIRA, ANDRÉ DIAS; “Vocação sucessória das pessoas coletivas – Reflexão acerca da capacidade de suceder das associações em fase de constituição”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Pamplona Corte-Real; Coimbra; Almedina; 2016.

CAMPOS, DIOGO LEITE DE; “Direito da Família e das Sucessões”; Coimbra; Almedina; 1998.

COELHO, F. M. PEREIRA; “Direito das Sucessões”; 4ª Edição; Coimbra; J. Abrantes; 1992.

COELHO, F. M. PEREIRA e OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “Estabelecimento da Filiação”; 2017; <http://www.guilhermedeoliveira.pt/resources/Estabelecimento-da-Filiac%CC%A7a%CC%83o.pdf>

CORREIA, ANTÓNIO DE ARRUDA FERRER; “Erro e Interpretação na Teria do Negócio Jurídico”; 4ª Reimpressão; Coimbra; Almedina; 2001.

CORTE-REAL, CARLOS PAMPLONA; “Curso de Direito das Sucessões”; Lisboa; Quid Iuris; 2012.

- GLENN, H. PATRICK; “On common laws”; Oxford; Oxford University Press; 2005.
- GÓMEZ CALLE, MARÍA ESTHER; “El error del testador y el cambio sobrevenido de las circunstancias existentes al otorgamiento del testamento”; 1ª Edição; Cizur Menor; Thomson Civitas; 2007.
- GUIMARÃES, MARIA DE NAZARETH LOBATO; “Testamento e autonomia (Algumas notas críticas a propósito de um livro de LIPARI)”; Coimbra; 1972.
- LIMA, FERNANDO PIRES DE e VARELA, JOÃO ANTUNES; “Código Civil Anotado”, vol. VI; Coimbra; Coimbra Editora; 1998.
- MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA e PINTO, PAULO MOTA; “Teoria Geral do Direito Civil”; 4ª Edição; Coimbra; Coimbra Editora; 2012.
- OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE; “O testamento: apontamentos”; Coimbra; Reproset; [199?]
- PINHEIRO, JORGE DUARTE; “Direito da Família e das Sucessões”, vol. IV; Lisboa; AAFDL; 2005.
- RIBEIRO, GERALDO ROCHA; “O sistema de proteção de adultos (incapazes) do Código Civil à luz do artigo 12º da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência”, in Estudos em homenagem ao Conselheiro Presidente Rui Moura Ramos, vol. II; Coimbra; Almedina; 2016; págs. 1105 a 1172.
- SÁINZ-LÓPEZ NEGRETE, MANUEL; “El Derecho de sucesiones ingles. Conflicto entre la ley española y la inglesa”, Revista Jurídica del Notariado, Nº 12; 1994; págs. 119 a 156.
- SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE; “Lições de Direito das Sucessões”, vol. I; 4ª Edição renovada; Coimbra; Coimbra Editora; 2000
- TELLES, INOCÊNCIO GALVÃO; “Sucessão testamentária”; Coimbra; Coimbra Editora; 2006.
- TREGGIARI, FERNANDO; “Interpretazione del testamento e ricerca della volontà”, Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, Anno 55, N.4; Milano; Giuffrè; 2001; págs. 911 a 938.

VARELA, JOÃO DE MATOS ANTUNES; “Ineficácia do testamento e vontade conjetural do testador”; Coimbra; Coimbra Editora; 1950.

XAVIER, RITA LOBO; “O fundamento do Direito das Sucessões e o conceito de sucessão *mortis causa* no ensino do Professor Luís Carvalho Fernandes”; in Estudos dedicados ao professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes; Lisboa; Faculdade de Direito, Universidade Católica Editora; 2011; págs. 261 a 272.

8. Jurisprudência

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14/3/79, Proc. nº 067442.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13/1/2005, Proc. nº 04B3607.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17/4/2012, Proc. nº 259/10.5, ponto I.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 4/5/2015, Proc. nº 1267/12, ponto I.