



## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Exmo. Senhor  
Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais,  
Direitos, Liberdades e Garantias  
Dr. Bacelar de Vasconcelos  
E-Mail: 1CACDLG@ar.parlamento.pt

<b>V/ Referência:</b>	<b>V/ Data:</b>	<b>N/ Referência:</b>	<b>Ofício n.º</b>	<b>Data:</b>
Of. 201/1.ª-CACDLG/2018	28-02-2018	2018/GAVPM/1160	2018/OFC/01164	15-03-2018

ASSUNTO: **Projeto de Lei n.º 781/XIII/3.ª (PS) - NU: 595255**

Exmo. Senhor  
Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias

*Prof. Dr. Bacelar de Vasconcelos*

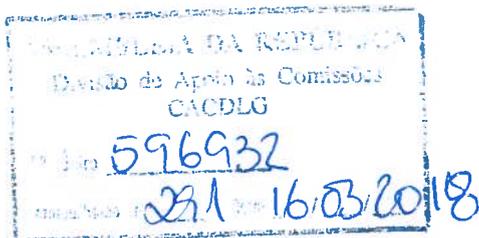
Tenho a honra de remeter a V. Exa., e em conformidade com o solicitado, parecer sobre a iniciativa legislativa identificada.

Com os melhores cumprimentos *e elevada consideração,*

A Chefe de Gabinete

Ana de Azeredo Coelho

Juíza Desembargadora



**Ana Isabel De  
Azeredo  
Rodrigues C. F.  
Da Silva**  
*Chefe de Gabinete*

Assinado de forma digital por Ana Isabel  
De Azeredo Rodrigues C. F. Da Silva  
34e5d21fb9c55444bae720cda49e2fd6c520eddc  
Dados: 2018.03.16 13:08:38







**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

**PARECER**

**Assunto: Parecer sobre Projecto de Lei nº 781/XIII, que altera o Código Civil, reconhecendo a possibilidade de renúncia recíproca à condição de herdeiro legal na convenção antenupcial.**

**Proc. nº 2018/GAVPM/1160**

**I. O Projecto.**

Em apreciação encontra-se o Projecto de Lei nº 781/XIII, que altera o Código Civil, reconhecendo a possibilidade de renúncia recíproca à condição de herdeiro legal na convenção antenupcial.

Segundo a exposição de motivos:

*O regime da sucessão legitimária no direito civil português, cuja configuração não foi alterada, no essencial, desde a sua introdução no Código Civil de 1966, caracteriza-se pela relativa limitação da disposição que cada pessoa pode fazer da sua própria herança, limitação que pretendia assegurar a continuidade dos patrimónios na mesma família consanguínea.*

*Este regime sempre representou um problema prático para quem pretende casar-se e já tem filhos, designadamente filhos de uma anterior ligação. Não é*



**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

*possível contrair um casamento sem que o cônjuge adquira o estatuto de herdeiro legitimário e, portanto, sem prejudicar os interesses patrimoniais potenciais desses filhos.*

*Um regime criado quando casamentos não podiam ser dissolvidos, e que subsistiu quando o divórcio era raro, não é adequado a uma sociedade em que, até pelo aumento da esperança de vida, são tão frequentes as relações em que as famílias integram filhos de relações anteriores. Essa será uma das razões para que pessoas com filhos optem por não se casar (ou se casar de novo).*

*Sem pretender proceder a uma revisão da filosofia subjacente ao regime sucessório do Código Civil, o presente projeto de lei propõe a criação de um regime, apenas aplicável àqueles que por mútuo acordo por ele optem, que permite que as pessoas possam contrair matrimónio sem qualquer efeito sucessório, e portanto, sendo esse o caso, sem qualquer efeito nos interesses patrimoniais dos filhos.*

*Passa assim a permitir-se, através de convenção antenupcial, e desde que o casamento esteja sujeito ao regime de bens da separação, a renúncia mútua à condição de herdeiro legal. Para regular as consequências da opção por este regime, propõe-se ainda que as doações ou legados entre cônjuges, feitas neste regime, não possam ser reduzidas desde que se contenham dentro da quota legítima do cônjuge; e que, para acorrer às situações de carência económica do cônjuge sobrevivente, este possa exigir alimentos na herança, como hoje já acontece para as situações de União de Facto.*

\*

## **II. Apreciação da opção genérica.**

A opção de fundo, que vincula e fundamenta este projecto trata-se de opção política, da competência exclusiva do poder legislativo, alheia, por isso, às atribuições deste Conselho Superior de Magistratura (CSM).

Tendo em vista a sua colaboração institucional e num esforço de contribuição para a melhoria do labor legislativo, cumpre apenas a este CSM salientar alguns pontos.



**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Como é sabido, no actual regime, são sucessíveis legitimários *o cônjuge, os descendentes e os ascendentes, pela ordem e segundo as regras estabelecidas para a sucessão legítima* (art. 2157º do Cód. Civil).

O cônjuge sobrevivivo é um sucessível legitimário privilegiado (como lhe chama Pamplona Corte-Real, Curso de Direito das Sucessões, vol. I, pg. 112), em virtude do afastamento da regra de divisão por cabeça no caso de concurso com descendentes ou ascendentes, da dispensa de colação e do direito a ser encabeçado, no momento da partilha, no direito de habitação da casa de morada de família e de uso do respectivo recheio, como determinam os arts. 2139, nº1, 2142º, 2104 e 2013º-B do Cód. Civil.

Este regime, aprovado pelo Dec.-Lei nº 496/77, de 25/11, surge em movimento de protecção da viúva doméstica (estatisticamente mais frequente do que o viúvo e do que a viúva economicamente independente), face ao regime anterior, que, como é sabido, deixava desprotegidas muitas das sobreviventes do matrimónio.

O citado Autor, ob. cit., pg. 113, foi desde cedo uma das vozes discordantes dessa protecção, sendo de salientar os seguintes passos da sua obra:

*Esta posição do cônjuge sobrevivivo como herdeiro legitimário, (...) a posição do cônjuge como herdeiro forçado e, mais, como herdeiro forçado privilegiado, não encontra aparentemente suporte, pelo menos directo, nos princípios constitucionais, que se limitam a estatuir a igualdade absoluta dos direitos e deveres dos cônjuges «quanto à capacidade civil e política e à manutenção e educação dos filhos». E se o texto constitucional se reporta várias vezes ao propósito estatal de protecção da família, nunca o faz em termos que pareçam impor as soluções que vingaram no campo sucessório, assentes realmente numa nova perspectiva ou visão de família que parece apontar para a sobrevalorização da família nuclear ou conjugal. Mais, mesmo uma tal perspectiva não importaria uma posição tão beneficiada do cônjuge sobrevivivo, que à sua meação nos bens do casal pode ainda juntar a sua parte como herdeiro legitimário ou que a frui não obstante a eventual adopção do regime matrimonial de separação de bens. Veladamente – conclui-se, deve ter o legislador pretendido, indo ao encontro de uma situação social ainda muito frequente no campo familiar, consagrar um certo proteccionismo de carácter económico, à mulher casada doméstica, sabido até que estatisticamente se comprovou a tendencial sobrevivência*



**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

*do cônjuge-mulher ao cônjuge – marido. Solução que parece estar longe da tão proclamada abertura das inovações legais introduzidas neste campo, muito mais propícias afinal à manutenção do «statu quo» do que a uma ascensão económica e social da mulher portuguesa.*

As dúvidas sobre o regime aprovado em 1977 não são, pois, novas e ganham especial e renovado vigor, com este Projecto de Lei.

A opção é política, repete-se e, logo, privativa do legislador, cabendo apenas ao CSM contribuir com apontamento teórico e que pressupõe a aceitação da opção de base, por parte do referido legislador.

\*

### **III. O articulado em apreciação.**

O art. 1º do diploma apresentado tem o seguinte teor:

#### *Artigo 1º*

#### *Objeto*

*A presente Lei altera o Código Civil, criando a possibilidade de renúncia recíproca à condição de herdeiro legal na convenção antenupcial.*

Dois comentários nos merecem este preceito.

Em primeiro lugar, não respeita a regra prevista no art. 6º, nº1 da Lei nº 74/98, de 11/11 (Lei Formulária), que determina a que as alterações a diplomas devam indicar o número de ordem da alteração introduzida e os diplomas que procederam a alterações anteriores do mesmo diploma – no caso, o Código Civil.

Convirá rectificar este aspecto.

Em segundo lugar, opta-se pela enumeração do objecto neste preceito autónomo, quando o art. 7º, nº2 da mesma Lei Formulária determina que esse objecto deve ser traduzido sinteticamente em título, não desta forma.

Será de ponderar igual rectificação.

\*

#### *Artigo 2º*



**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

*Alterações ao Código Civil*

*São alterados os artigos 1700º e 2168º do Código Civil, que passam a ter a seguinte redação:*

*“Artigo 1700.º*

*[...]*

*1. A convenção antenupcial pode conter:*

*a) [...]*

*b) [...]*

*c) A renúncia mútua à condição de herdeiro legal do outro cônjuge.*

*2. [...]*

*3. A estipulação referida na alínea c) do n.º 1 apenas é admitida caso o regime de bens seja o da separação, e desde que recíproca.”*

Trata-se do preceito principal da alteração, que define os requisitos da renúncia à condição de herdeiro e a forma como tal renúncia deve ser efectuada.

Tais requisitos serão a celebração de casamento sob o regime de separação de bens e a reciprocidade da renúncia.

A forma legal será a declaração de renúncia em sede de convenção antenupcial.

Suscita-se-nos os seguintes comentários:

Em primeiro lugar, haverá que alterar também a epígrafe do preceito, na medida em que a renúncia à condição de herdeiro não se tratará, em rigor de uma «disposição por morte», mas antes de «sucessão contratual», a que se refere ao rt. 2028º do Código Civil, pelo que tal epígrafe deverá reflectir esse âmbito mais alargado.

Em segundo lugar, será de salientar que o legislador vai mais longe do que o âmbito de protecção a que se propõe na exposição e motivos, na medida em que



**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

tal renúncia será admissível independentemente da existência de filhos fora do casamento em causa. Nos casos em que não pré-existam tais filhos, qual o motivo da desvalorização do privilégio do cônjuge sobrevivente, questiona-se?

Será, afinal, o reflexo daquelas críticas de fundo, há longos anos expostas por Pamplona Corte-Real, à existência desse privilégio em todas as situações admissíveis. Conviria, pois, assumir tal opção, que, no mínimo, deverá ser ponderada pela comunidade jurídica.

Em terceiro lugar, prevê-se a renúncia à condição de herdeiro legal e não exclusivamente à de herdeiro legitimário – quando é neste chamamento que se intensifica o privilégio do cônjuge sobrevivente.

Em abstracto, poderia ser ponderada restrição à renúncia, limitada à esfera legitimária, mantendo-se o cônjuge sobrevivente como herdeiro legítimo, logo dependente da ausência de chamamento por testamento.

A radicalização do regime proposto poderia ser mitigada por uma alteração intermédia, nesse sentido, reservando-se para o autor da sucessão a possibilidade de, mediante testamento, beneficiar o outro cônjuge em similar equiparação aos filhos, benefício que, face ao proposto, se mostra inviável, na medida em que esses filhos mantêm a reserva legitimária.

Trata-se, novamente, de opção exclusiva do legislador.

\*

*Artigo 2168.º*

*[...]*

*1. [...]*

*2. Não são inoficiosas as liberalidades a favor do cônjuge sobrevivente que tenha renunciado à herança nos termos do artigo 1700º, até à parte da herança correspondente à legítima do cônjuge caso a renúncia não existisse.”*

Prevê a alteração ora proposta uma mitigação daquele regime severo: o autor da sucessão pode consignar liberalidades, em vida ou morte, a favor do cônjuge renunciante à condição de herdeiro, até ao valor máximo da legítima que este beneficiaria, caso não tivesse renunciado.



**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Ou seja, admite-se que o autor da sucessão trate o cônjuge sobrevivente como herdeiro legítimo.

Em aberto ficaria a hipótese suscitada no comentário anterior: porque não partir do ponto oposto e transferir para o autor da sucessão o ónus de afastar o benefício supletivo, enquanto herdeiro legítimo, mediante deixa testamentária (desde que aquele renunciasse à sucessão legitimária, previamente ao casamento)?

Por um lado, manteria ainda alguma protecção ao cônjuge sobrevivo e, por outro, mitigava-se a severidade do regime proposto.

Recorde-se que, se o propósito da Lei é facilmente compreensível – a protecção dos filhos fora do último casamento –, a verdade é que o regime, como se disse, vai afectar a posição sucessória de todos os cônjuges sobreviventes, independentemente da existência desses filhos.

Se se permite que o autor da sucessão, ainda assim, possa beneficiar o seu cônjuge, porque não reconhecer também que, na generalidade das situações, o mesmo autor não quer prejudicar o mesmo cônjuge, relativamente aos filhos?

Uma e outra realidade serão facilmente demonstráveis, em igual medida.

Por essa razão, seria de ponderar aliviar o ónus do autor da sucessão e, reconhecendo que na generalidade das situações em que os cônjuges decidiram casar, não pretenderam retirar essa equiparação de tratamento, exigir do mesmo um acto positivo – a outorga de testamento a favor dos filhos – para afastar aquela presunção de não prejuízo – e não o contrário.

\*

*Artigo 3º*

*Aditamento ao Código Civil*

*É aditado ao Código Civil o artigo 1707º-A, com a seguinte redação*

*“Artigo 1707.º-A*

*Regime da renúncia à condição de herdeiro*



**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

*1 A renúncia pode ser condicionada à sobrevivência de sucessíveis de qualquer classe, ou de determinadas pessoas, nos termos do artigo 1713.º.*

*2. O cônjuge sobrevivente que tenha renunciado à condição de herdeiro legal tem direito de exigir alimentos da herança do falecido.”*

O nº 1 deste preceito aditado vem recuperar aquele propósito inicial: a renúncia justifica-se pela existência de filhos não comuns. Daí que possa ficar dependente da sobrevivência dos mesmos. Ou de outros, o que desvirtua novamente a estrutura do sistema.

Um aspecto ficou por clarificar: essa condição deve ser recíproca? Conviria esclarecer a questão, que não será de somenos importância, sendo certo que a amplitude permitida de sujeitos condicionantes afasta o recurso ao elemento teleológico, na medida em que podem nem sequer existir filhos.

O nº2 atribuiu o direito a exigir alimentos, pelo cônjuge renunciante à herança do falecido.

Não estará tal direito consagrado já no art. 2018º do Código Civil, a título de apanágio do cônjuge sobrevivente? O que se pretende acrescentar, questiona-se?

Por fim, refira-se que seria de alterar, em consonância, com o regime proposto, os actuais arts. 2132º e 2157º do Código Civil, consignando-se que apenas o «cônjuge não renunciante nos termos legalmente permitidos» será herdeiro legítimo e legitimário.

\*

*Artigo 4º*

*Entrada em vigor*

*A presente Lei entra em vigor no primeiro dia do mês subsequente ao da sua publicação.*

A *vacatio* prevista respeita os requisitos exigidos pelo art. 2º da Lei nº 74/98, de 11 de Novembro (Lei Formulária), na versão revista pela Lei nº 26/2006, de 30/06 e, por isso, nada tem o CSM a opor ou apontar.



**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

A aplicação no tempo deste regime será de fácil determinação: apenas será aplicável aos casamentos celebrados depois da sua entrada em vigor, nos quais será possível a celebração da convenção antenupcial indispensável à renúncia.

A diferença de regimes daí emergente – entre o chamamento de cônjuges ao abrigo do regime anterior e aqueles não chamados ao abrigo deste regime – será objecto de ponderação jurisprudencial, eventualmente a nível constitucional – que não urge apreciar nesta sede.

Lisboa, 9 de Março de 2018

**Nuno Luís Lopes Ribeiro**

Juiz de Direito

e Adjunto do Gabinete de Apoio ao Vice-Presidente e aos Membros do CSM



**Nuno Luís Lopes  
Ribeiro**  
Adjunto

Assinado de forma digital por Nuno Luís  
Lopes Ribeiro  
15ee06802158b0e731d85ab52e4ecb1b0ec4da2  
Dados: 2018.03.12 09:46:05

