

Isabel Cabrita

De: Conselho Superior da Magistratura [csm@csm.org.pt]
Enviado: segunda-feira, 27 de Outubro de 2014 10:38
Para: Comissão 1ª - CACDLG XII
Cc: albertinapedroso@gmail.com; 'Chefe de Gabinete'
Assunto: Parecer CSM - Projecto de Lei n.º 653/XII/4.ª (PSD/CDS-PP) e Projecto de Lei n.º 662/XII/4.ª (BE)
Anexos: 0059_001.pdf

CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

ASSUNTO : Parecer - Projecto de Lei n.º 653/XII/4.ª (PSD/CDS-PP) – “Altera o Código Penal e o Código Civil em matéria de indignidade sucessória” e Projecto de Lei n.º 662/XII/4.ª (BE) – “Procede à alteração do Código Penal em matéria de indignidade sucessória”.

Exmo. Senhor:
Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos Liberdades e Garantias
Dr. Fernando Negrão

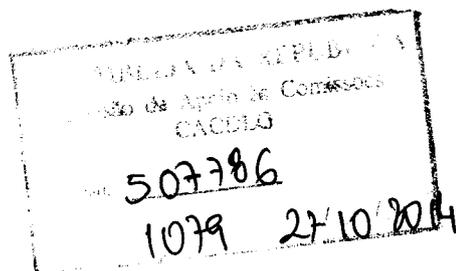
Para os fins tidos por convenientes e em conformidade com o solicitado, tenho a honra de remeter a V.Exa., o expediente anexo, relativo a Parecer sobre os Projecto de Lei n.º 653/XII/4.ª (PSD/CDS-PP) e Projecto de Lei n.º 662/XII/4.ª (BE), elaborado pelo Exmo. Senhor Adjunto deste Gabinete, Juiz de Direito, Dr. Carlos Gabriel Donoso Castelo Branco.

Com os meus melhores cumprimentos,

Albertina Pedroso
Chefe de Gabinete do Vice-Presidente

CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

✉ Rua Mouzinho da Silveira, n.º 10, 1269-273 Lisboa
☎ +351 21 32 200 37 | +351 910 046 160
✉ albertina.m.pedroso@csm.org.pt | 🌐 www.csm.org.pt



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

Remete-se à entidade solicitante
caso nada seja proposto pelos
Senhores Membros do CSM, em
47 horas.

4
de 23/10/2014

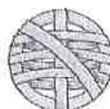
aj

PARECER

Assunto: Projeto de Lei n.º 653/XII/4ª (PSD/CDS-PP) – “Altera o Código Penal e o Código Civil em matéria de indignidade sucessória”; e
Projeto de Lei n.º 662/XII/4ª (BE) – “Procede à alteração do Código Penal em matéria de indignidade sucessória”.

1. Objecto

Pelo Exmo. Senhor Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República foi remetida solicitação, em 08 de Outubro de 2014, ao Conselho Superior da Magistratura – que a recepcionou em 14 do mesmo mês – no sentido de ser emitido parecer escrito sobre os projectos de lei supra referenciados.





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

Na sequência de despacho nesse sentido, veio a ser determinada a emissão de parecer sobre esta matéria, por comunicação eletrónica rececionada pelo signatário em 17 de Outubro de 2014.

2. Apreciação formal

A exposição de motivos dos projectos de lei em apreço (permitindo, de forma sintética, apreender a razão de ser das inovações legislativas e das alterações projetadas) não merecem reparos.

O projecto de lei n.º 662/XII/4.^a (BE) tem apenas por objecto introduzir um aditamento no Código Penal – artigo 69.º-A, intitulado «*Declaração de indignidade sucessória*» - o qual é objecto do seu artigo 2.º, sendo que, o artigo 1.º do referido projecto se dedica à enunciação do objecto da proposta de lei e o seu artigo 3.º - e último – visa regular a data de entrada em vigor da lei.

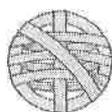
Por seu turno, o projecto de lei n.º 653/XII/4.^a (PSD/CDS-PP) tem também apenas três artigos: O artigo 1.º, dedicado ao aditamento de um artigo 69.º-A (com a epígrafe «*Declaração de indignidade sucessória*») ao Código Penal; o artigo 2.º, alterando a redacção do artigo 2036.º do Código Civil; e, o artigo 3.º, regulando sobre a data de entrada em vigor da lei.

3. Enquadramento

Os projectos de lei em apreço visam alterar o regime jurídico da indignidade sucessória actualmente existente, o qual não tem directa «projecção» no direito penal e processual penal.

«São indignas de suceder ao de cuiús, as que se encontram em alguma das situações que estão taxativamente referidas no artigo 2034.º do Código Civil e que se reconduzem (...) a quatro grandes grupos de comportamento indigno dos herdeiros ou legatários:

- *Indignidade por atentado contra a vida do autor da sucessão;*
- *Indignidade por atentado contra a honra do autor da sucessão;*
- *Indignidade por atentado contra a liberdade de testar;*





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

- Indignidade por atentado contra o próprio testamento».¹

Os projectos de diploma em presença visam modificar, tão-só, o regime da declaração de indignidade sucessória a que respeita a alínea a) do artigo 2034.º do Código Civil: A indignidade por atentado contra a vida do autor da sucessão.

Para além do exposto, cumpre sublinhar que previamente à apresentação dos projectos de lei em apreço, foi apresentado na anterior sessão legislativa, o projecto de lei n.º 632/XII/3.^a (PS)², relativamente ao qual o Conselho Superior da Magistratura já emitiu parecer³, cujas considerações são, na íntegra, de acolher a respeito dos projectos de lei ora em apreço.

Escreveu-se, no referido parecer, nomeadamente, o seguinte:

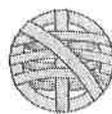
«O Projecto de Lei n.º 632/XII/3.^a visa proceder à alteração do Código Penal, permitindo a declaração de indignidade sucessória, como efeito da pena aplicada, no âmbito de sentença condenatória pela prática do crime de homicídio.

Na respectiva exposição de motivos pode ler-se, designadamente, o seguinte: “com o presente projecto de lei pretende-se melhorar as condições de efectividade da declaração de indignidade sucessória contra os condenados pelo crime de homicídio por violência doméstica. Com efeito, analisada a situação concluiu-se que a indignidade sucessória já está prevista na lei (Código Civil) para estes casos em que o homicídio é praticado contra o autor da sucessão. A indignidade sucessória tem de ser declarada por sentença civil decorrente de acção proposta pelos interessados. Ora, o que parece faltar é a possibilidade de fazer operar a indignidade nos casos em que não há contra-interessados na herança que tomem a iniciativa de propor a acção. Nestas situações o homicida poderá locupletar-se com a herança dos bens da sua própria vítima, o que parece manifestamente injusto. Parece assim que uma solução possível seria a sentença penal, desde logo, poder declarar a indignidade sucessória”.

¹ Assim, Fernando Brandão Ferreira Pinto; Direito das Sucessões; Ed. Internacional, 1995, pp. 105-106.

² Cfr. <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=38586>.

³ Com a data de 28-07-2014, da autoria do Exmo. Senhor Juiz de Direito, Adjunto do GAVPM do CSM, disponível em <http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a5355786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a6b77597a566a4e4455784c5459775a6a59744e4467345a5331684e7a63794c574e6a4f4451334d7a49354e7a566d596935775a47593d&fich=90c5c451-60f6-488e-a772-cc84732975fb.pdf&Inline=true>





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

Para concretização da intenção assim exposta, desenha-se um aditamento ao Código Penal, nos termos seguintes:

«Artigo 69.º-A

Declaração de indignidade sucessória

A sentença que condenar por crime de homicídio praticado contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adoptante ou adoptado, tal como previsto no artigo 2034.º do Código Civil, pode, desde logo, declarar a indignidade sucessória do condenado, sem prejuízo do disposto no artigo 2036.º do Código Civil.»

Tendo em conta o fim visado pela norma, a sua inserção sistemática (no capítulo “penas acessórias e efeitos das penas”) é adequada.

A solução proposta parece razoável e merece concordância genérica, sem prejuízo dos comentários que se alinham de seguida. Na verdade, nas situações extremas previstas na alínea a) do artigo 2034.º do Código Civil, é de esperar que resulte já do processo criminal todo o acervo factual necessário ao preenchimento da hipótese que faz desencadear a consequência da indignidade sucessória. Colocando esta consequência civil como efeito da pena criminal (projectão das consequências penais para lá do ordenamento jurídico-criminal que não é estranha ao capítulo em causa), ficam os interessados desonerados do impulso processual tendente à declaração de indignidade, solução que se prefigura justa e equilibrada, uma vez que a acção civil, para além do desdobramento de custos, implica demoras e acaba por fazer revisitar acontecimentos dolorosos e violentos, com um rebate emocional previsivelmente intenso. Por outro lado, o sistema passa a dar resposta às hipóteses em que não haja interessados na declaração de indignidade, designadamente por o autor do crime ser também único sucessor.

Dada a nota de concordância genérica, as seguintes observações afiguram-se pertinentes:

a) A proposta representa um corte com o sistema vigente, no que toca à legitimidade para desencadear os efeitos da indignidade. Esta deixa de ficar dependente do impulso dos interessados (), podendo o tribunal fazê-lo officiosamente. Atenta a situação a em causa, porém, a alteração parece justificada.

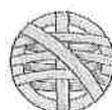




CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

b) A este propósito, não se afigura rigoroso afirmar categoricamente que “a indignidade sucessória tem de ser declarada por sentença civil decorrente de acção proposta pelos interessados”. Correspondendo este entendimento à jurisprudência maioritária, a questão é objecto de discussão (cfr. acórdão do STJ de 16.01.2003, proferido no processo n.º 02B4124, na base de dados da DGSI, de onde se cita o seguinte excerto: “Na doutrina, a propósito da interpretação deste preceito, defendia Pereira Coelho abertamente que “as incapacidades do art. 2034º não funcionam automaticamente, sendo necessária uma acção judicial, em que se declare a indignidade do herdeiro ou legatário”. Tal como Pires de Lima e Antunes Varela sustentavam que o artigo 2036º subentende “claramente que a declaração da indignidade, como causa de incapacidade sucessória, só pode ser proferida por via judicial, nalguns casos só depois de condenação em acção penal, mas em qualquer caso mediante acção cível ad hoc”. Diversamente, Oliveira Ascensão entendia que a indignidade, como incapacidade, produz efeitos independentemente de declaração judicial, podendo ser arguida a todo o tempo, “apenas operando a caducidade do art. 2036º se a devolução aparente para o indigno se tiver consumado, entrando este na posse, de má fé, embora, dos bens hereditários”. Na jurisprudência, foi também esta última a interpretação perfilhada, designadamente pelo Acórdão do STJ de 23 de Julho de 1974, onde se decidiu que “a incapacidade sucessória, por motivo de indignidade, não é simples efeito da prática do crime de homicídio contra o autor da herança - art. 2034º, al. a), do C.Civil - e não se reduz a mero efeito da pena em que o indigno haja incorrido - art. 75º do C.Penal - sendo uma consequência autónoma, no plano civil, da respectiva condenação. Quando, todavia, o indigno se encontre na posse efectiva de bens da herança, a indignidade, a respeito dos mesmos bens, opera mediante correlativa decisão judicial, na acção do art. 2036º do C.Civil, que visa privá-lo desses bens, nos quais, pois não deve suceder: indignus non potest capere nec retinere”. (...) Daí que se nos afigure poder concluir que o regime da indignidade - e sobretudo da produção ou não dos seus efeitos - dependerá da situação em que o pretendo indigno se encontra relativamente aos bens hereditários: caso se encontre na posse dos bens da herança ou de alguns deles, a indignidade, causa de incapacidade sucessória, terá que ser judicialmente declarada⁴, dentro dos prazos

⁴ A própria necessidade de declaração por acção é controvertida na doutrina. A doutrina maioritária pende no sentido da necessidade de acção declarativa de simples apreciação (assim, Pereira Coelho; Direito das Sucessões; p. 220; Espinoza Gomes da Silva; Direito das Sucessões, p. 211; Pamplona Corte-Real; Direito da





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

expressamente previstos no citado art. 2036º; se, ao invés, os bens não estiverem em poder do pretense indigno, não terão já os interessados de lançar mão da acção judicial para declaração da indignidade - e, nessa medida, sujeitarem-se aos aludidos prazos de caducidade - podendo, porém, invocá-la - resultando a mesma directamente da lei - por via de excepção a todo o tempo”()).

c) A expressão “pode” é adequada. Para além de tornar claro que não se trata de uma consequência automática da aplicação da pena principal, remete para os pressupostos da indignidade no direito civil (como não poderia deixar de ser), ficando salvaguardado que o juiz só declarará a indignidade se para tanto dispuser de factos bastantes e, caso entenda não a declarar, deixa aberta a via da acção civil para o mesmo efeito.

d) Na exposição de motivos, afirma-se que se pretende melhorar as condições de efectividade da declaração de indignidade sucessória contra os “condenados pelo crime de homicídio por violência doméstica”. Sendo certo que o homicídio no contexto de violência doméstica é o cenário em que mais frequentemente sobressai a injustiça a que se pretende acorrer, a verdade é que a norma não limita a sua aplicação a semelhante fenómeno. No entanto, esta maior amplitude face à exposição de motivos, merecendo a nota da discrepância, não merece qualquer reparo.

e) A fidelidade mais rigorosa à norma civil de onde brotam os efeitos pretendidos e, aproveitando o ensejo, a correcção de pequenos lapsos formais justificam uma proposta de redacção alternativa nos termos seguintes:

«Artigo 69.º-A

Declaração de indignidade sucessória

A sentença que condenar autor ou cúmplice de crime de homicídio doloso, ainda que não consumado, contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adoptante ou adoptado, pode, desde logo, declarar a indignidade sucessória do condenado, nos termos e para os efeitos previstos na alínea a) do artigo 2034.º e no artigo 2037.º do Código Civil, sem prejuízo do disposto no artigo 2036.º do mesmo diploma.»

Família e das Sucessões; I, p. 207; e Fernando Ferreira Pinto; Direito das Sucessões; p. 110). Em contrário, considerando que a indignidade sucessória opera automaticamente, vd. Oliveira Ascensão; Direito Civil – Sucessões; p. 150; e Capelo de Sousa; Lições de Direito das Sucessões, vol. I, p. 245.



4. Apreciação

Considerando a similitude da matéria objecto do presente projecto de normação, afigura-se que, é adequada a previsão do aditamento preconizado quanto ao Código Penal no capítulo em que o mesmo se acha inserto: O capítulo das «*penas acessórias e efeitos das penas*»⁵.

Contudo, na decorrência do exposto e do já expendido no parecer emitido a propósito da proposta de lei n.º 632/XII/3.^a (PS) não nos parece razoável a redacção constante do artigo 69.º-A do Código Penal preconizada no projecto de lei n.º 662/XII/4.^a (BE), por introduzir um factor que determina, em contrário do constitucionalmente previsto, um efeito necessário da aplicação da pena principal respeitante à condenação por homicídio. A expressão: «*A sentença que condenar por crime de homicídio doloso, ainda que não consumado, praticado contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adoptante ou adotado, deve declarar a indignidade sucessória do condenado...*» importa um efeito necessário e automático da condenação numa pena criminal⁶, que é contrário ao prescrito no artigo 30.º, n.º 4 da Constituição⁷⁸⁹¹⁰, por não assentar em qualquer juízo de proporcionalidade na aplicação de uma tal medida.

⁵ Adotando aqui as considerações expendidas no parecer emitido pelo Conselho Superior do Ministério Público, a respeito da proposta de lei n.º 632/XII/3.^a – disponível em <http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a5355786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a41794e5751324d7a51774c5759354d6a63744e4751774f5331694e5456684c57457a5a44646b595755314e7a4a6c4d7935775a47593d&fich=025d6340-f927-4d09-b55a-a3d7dae572e3.pdf&Inline=true> – parece-nos que «*a ideia central do projecto visa possibilitar a declaração de indignidade sucessória nos casos de homicídio, em que não há contra-interessados que possam propor a acção cível de declaração de indignidade contra o autor da herança, evitando que o homicida se possa locupletar com a herança dos bens da sua própria vítima. Parece-nos, assim, que esta ideia central do projecto é de aplaudir, introduzindo-se por essa via no nosso ordenamento jurídico um mecanismo corrector de situações manifestamente injustas.*»

⁶ Sobre o que seja o «efeito necessário da pena», «*o entendimento mais corrente que se atribui ao conceito de “efeito necessário” é o de equipará-lo ao de “automaticidade”, que verdadeiramente quer dizer, tão só, “por força de lei”, por tal forma que quem deva decretar o efeito não tem qualquer margem de apreciação na decisão (neste sentido, cfr., p. ex., Acs. n.ºs 442/93 e 748/93)*» (assim, Jorge Miranda e Rui Medeiros, Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I, 2.^a Ed., Wolters Kluwer/Coimbra Editora, 2010, p. 686).

⁷ Assentando a razão de ser de uma tal proibição na «*convicção básica de que importa retirar às penas todo e qualquer efeito infamante ou estigmatizante que acresça ao (inevitável) mal da pena*» (assim, Figueiredo Dias, Direito Penal Português – As Consequências Jurídicas do Crime, AEQUITAS, Ed. Notícias, 1993, p. 158).

⁸ A Ordem dos Advogados em parecer emitido a respeito do projecto de lei n.º 632/XII/3.^a – disponível em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=5&idsc=135578&ida=135743 - considerou,





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Na realidade, a não automaticidade do efeito de uma pena, pressupõe necessariamente um juízo de proporcionalidade e «acrescenta a ideia de que, para se decretar o “efeito”, é necessário um juízo autónomo por parte do Tribunal (...). Neste sentido, parece-nos que não é pelo facto de o legislador associar a um crime (ou a uma pena) de alguma gravidade um “efeito” que atinja estes direitos, que fique

nomeadamente, que: «O que, em síntese, o Projecto Lei nº 632/XII/3ª (PS) pretende fazer é introduzir a possibilidade de, como efeito directo e automático da condenação pelo crime de homicídio contra o autor da sucessão, o seu cônjuge, descendente, ascendente adotante ou adotado (nos termos do art.º 2034º do Cód. Civil), declarar a indignidade sucessória do condenado (...). O actual ordenamento jurídico parece não dispensar – pelo menos sem uma alteração simultânea do Código Civil que o Projecto de Lei em apreciação não preconiza – a instauração de uma acção judicial cível para efeitos de obtenção da declaração de indignidade. Mas,, ainda que se admitisse uma alteração da lei civil com tal objectivo, será que a declaração de indignidade sucessória por mero efeito de uma sentença penal é admissível à luz dos princípios que informam o Código Penal vigente e a Constituição da República Portuguesa? Entendemos que não. Nos termos do disposto no nº 4 do art.º 30º da Constituição da República Portuguesa “Nenhuma pena envolve como efeito necessário a perda de quaisquer direitos civis, profissionais ou políticos”. Este princípio constitucional da inadmissibilidade da perda de direitos civis, profissionais e políticos foi transposto *ipsis verbis* para o Código Penal Português, onde figura no nº 1 do seu art.º 65º. Aquilo que o Projecto Lei nº 632/XII/3ª (PS) pretende fazer é precisamente estabelecer a possibilidade de, como efeito (4) directo e necessário da condenação criminal por homicídio e em cumulação com a pena principal a ela aplicável, declarar a indignidade sucessória, com a perda dos seus direitos sucessórios. Tal não é admitido pelo art.º 30º, nº 4 da C.R.P. e art.º 65º, nº 1 do Cód. Penal (...). Assim pensamos não ser de acolher a alteração legislativa proposta pelo Grupo Parlamentar do Partido Socialista na Proposta de Lei nº 632/XII/3ª (PS), por entendermos que não é a solução legislativa adequada e constitucional à resolução do problema. Tal não significa, no entanto, que não partilhemos da preocupação assumida por aquele grupo parlamentar e que não entendamos ser necessário encontrar uma solução adequada a evitar a situação injusta a que aquela proposta de alteração legislativa quis por cobro. Pensamos, no entanto, que o problema se resolveria por alteração da lei civil, conferindo legitimidade ao Ministério Público para, em representação do Estado, instaurar a acção de declaração de indignidade a que alude o art.º 2 036º do Cód. Civil nos casos em que houvesse condenação criminal por homicídio doloso contra o autor da sucessão, o seu cônjuge, descendente, ascendente adotante ou adotado (nos termos previstos no art.º 2034º do Cód. Civil) e este(s) não tivesse(em) contra-interessados na herança que tomassem a iniciativa de propor a acção. Em tal caso, e após a prolação da sentença penal que condenasse o autor ou cúmplice do homicídio doloso, deveria o Ministério Público ser notificado para propor a acção a que alude o art.º 2 036º do Cód. Civil. Pensamos ser esta a solução jurídica que, de uma forma mais simples e não menos eficaz, resolveria o problema sem contender com os princípios constitucionais e penais vigentes no nosso ordenamento jurídico». Salvo o devido respeito, não se entendia que o aludido projecto de lei encerrasse, em si mesmo, alguma questão de violação da Constituição, dado que, a possibilidade de declaração da indignidade não era automática, mas facultativa.

⁹ Muito embora, como anotem Jorge Miranda e Rui Medeiros, seja controvertido que seja este o sentido da prescrição constitucional inserta no n.º 4 do artigo 30.º (cfr. Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I, 2.ª Ed., Wolters Kluwer/Coimbra Editora, 2010, p. 685): «De facto, dizer-se que nenhum pena envolve como efeito necessário a perda de quaisquer direitos civis, profissionais ou políticos, tanto pode significar que o conteúdo da pena criminal não envolve necessariamente aqueles efeitos (...), como pretenderá, em alternativa, afirmar que conjuntamente com a aplicação de uma pena não devem existir efeitos que impliquem, de forma automática, a perda de direitos civis, políticos ou profissionais. Porventura será esta segunda interpretação a que melhor se adequa à história do preceito...».

¹⁰ Como se refere na página 2 do já citado parecer do Conselho Superior do Ministério Público, «a norma constitucional citada (artigo 30.º,4) não proíbe que as penas consistam, elas mesmas, na perda de direitos. O que proíbe é que se acrescente à condenação, de forma automática, mecanicamente, por efeito directo da lei, uma outra pena daquela natureza (vidé acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs. 442/93 e 748/93)».





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

violado um qualquer princípio constitucional, desde que seja sempre respeitado o princípio da proporcionalidade, tanto em abstracto, como em concreto, p.ex., através da determinação, por moldura legal, do tempo de privação do direito ou, então, através da previsão de uma cláusula de salvaguarda por “manifesta desproporção”»¹¹.

Tal juízo encontra-se ausente da previsão normativa – ao impor um dever de declaração da indignidade sucessória - preconizada no projecto de lei n.º 662/XII/4.^a.

Relativamente ao projecto de lei n.º 654/XII/4.^a, a exposição de motivos evidencia, clara e objectivamente, qual a motivação da necessidade de intervenção legislativa sobre a matéria.

E, ao contrário do referido a respeito do projecto n.º 662/XII/4.^a não se lhe pode apontar - ao projecto de lei n.º 654/XII/4.^a - que a declaração de indignidade sucessória seja efeito automático da condenação por autoria ou cumplicidade de homicídio doloso, ainda que tentado¹².

Admite-se, agora, inovatoriamente, a possibilidade de, no âmbito da sentença penal condenatória, o juiz “poder” declarar aquilo que, na tradição anterior, apenas poderia ocorrer no âmbito de uma acção de natureza civil: A declaração de indignidade do condenado¹³ para suceder na titularidade dos bens do falecido objecto da sua conduta criminosa.

Merece, pois, inteira concordância a redacção ora proposta para o artigo 69.º-A do Código Penal, constante do projecto de lei n.º 653/XII/4.^a, a qual, no fundo¹⁴, corresponde à preconizada pelo CSM no parecer emitido em 28 de julho de 2014.

¹¹ Cfr. Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, 2.^a Ed., Wolters Kluwer/Coimbra Editora, 2010, p. 686-687.

¹² Como se refere no parecer emitido no âmbito da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos e Liberdades e Garantias da Assembleia da República, de 10 de setembro de 2014, embora a respeito do Projecto de Lei n.º 632/XII/3.^a (PS) «*não se trata, de todo, de uma consequência direta e automática da aplicação da pena principal*» (p. 3).

¹³ Sendo certo que, sempre se considerou exigível a prévia condenação criminal para que ocorresse a declaração de indignidade. Cfr., nesta linha, o decidido no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 23-09-2010 (disponível em <http://www.dgsi.pt>, proferido no Processo 1280/09.1TBMTA.L1-8, relatado por CAETANO DUARTE): «*Só se justifica a aplicação analógica do artigo 2034º do Código Civil no caso de haver condenação por crimes de gravidade idêntica ou superior à dos crimes previstos nas alíneas a) e b). Todo o regime da indignidade aponta para a necessidade de condenação criminal não bastando a prova dos factos que poderiam levar a essa condenação*».

¹⁴ Com excepção da expressão «desde logo» que constava no parecer de 28-07-2014 do CSM.





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

Assinala-se, contudo, que na redacção em questão não constam os indicadores – mencionados na Exposição de Motivos – que podem determinar a possibilidade de o juiz criminal não declarar a indignidade¹⁵.

No projecto de lei n.º 653/XII/4.^a preconiza-se, igualmente, a alteração ao artigo 2036.º do Código Civil, passando o actual corpo do artigo a constituir o n.º 1 da nova norma e incorporando-se dois novos números no preceito legal do seguinte teor:

«2-Caso o único herdeiro seja o sucessor afectado pela indignidade, incumbe ao Ministério Público intentar a acção prevista no número anterior.

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

Com esta previsão legal e com o resultante do aditamento preconizado para o Código Penal, giza-se o seguinte regime:

- Na sentença penal *«atribui-se (...) ao juiz criminal a possibilidade de declarar, na sentença condenatória, a indignidade sucessória do condenado (...). O juiz criminal só declarará a indignidade se estiver munido de factos bastantes para esse fim»*¹⁶;

- Caso o juiz criminal entenda não ser de declarar a indignidade *«permanece aberta a via da acção cível para alcançar esse desiderato»*¹⁷, sendo que, nesta situação, a condenação a que se refere a alínea a) do artigo 2034.º do Código Civil é obrigatoriamente comunicada ao Ministério Público para efeitos de intentar a acção para declaração de indignidade.

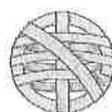
A orientação gizada no projecto de lei n.º 653/XII/4.^a afigura-se uma opção coerente e que permite debelar a incongruência legal – aliás, referenciada na Exposição de Motivos do mesmo projecto - que até agora se verificava.

Contudo, numa apreciação mais abrangente, afigura-se-nos que qualquer das iniciativas legislativas poderia, ainda, ter ido mais longe e prever – na alteração preconizada para o Código Civil - a própria possibilidade de adoção de um

¹⁵ Poder-se-ia complementar a redacção em causa com a enunciação expressa de que a «possibilidade» de declaração de indignidade sucessória no âmbito do processo criminal se fará se se entender que os factos em presença são os bastantes para tal declaração.

¹⁶ Assim, a Exposição de Motivos do projecto de lei n.º 653/XII/4.^a.

¹⁷ Idem.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

mecanismo semelhante ao ora preconizado (com declaração de indignidade no âmbito da própria sentença ou acórdão criminais, se se encontrarem reunidos os factos pertinentes para o efeito), com vista à tutela de outras situações (para além da que decorre da consideração da previsão da alínea a) do artigo 2034.º do Código Civil) - em que se mostre que a transmissão sucessória seria gravemente atentatória da honra do falecido e da sua vontade presumível, sendo certo que, tal poderá suceder relativamente a autores de sucessão sem outros herdeiros que não o ofensor¹⁸¹⁹.

5. Conclusão.

¹⁸ Sublinhe-se que, como se dá conta na Nota Técnica elaborada no âmbito da apreciação parlamentar a respeito do Projecto de Lei n.º 632/XII/3.ª (PS) – disponível no endereço <http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a5355786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c3249774f5446684f57466b4c5455795a6d59744e4755304f53316859546b334c546b335a6a49344f5751314d4455325a5335775a47593d&fich=b091a9ad-52ff-4e49-aa97-97f289d5056e.pdf&Inline=true> - , por exemplo, na Bélgica, o Tribunal pode impor a sanção da indignidade a quem considerar culpado de ter cometido ou de ter tentado cometer – como autor, como co-autor ou como cúmplice – os crimes de violação, agressão física, administração de substâncias com risco associado (envenenamento) e mutilação genital feminina (cfr. artigo 727.º do Código Civil belga, com a redacção dada pela Lei 2012-12-10/14. Também em Espanha, o artigo 756.º do Código Civil espanhol comina a indignidade, no âmbito de uma acusação criminal, por exemplo, relativamente às situações dos pais que abandonem, prostituem ou abusem dos seus filhos.

¹⁹ Pensa-se, por exemplo, na situação descrita no Acórdão do STJ de 07-01-2010 (Processo 104/07.9TBAMR.S1, Relator PIRES DA ROSA, disponível em <http://www.dgsi.pt>) com o seguinte sumário: «1 – O art.2033º, nº1 do CCivil estabelece um princípio geral de capacidade sucessória passiva, sendo que um sucessor é um beneficiário, é alguém que vê ingressar no seu património os bens de quem morreu. 2 – Há, todavia, e no que à sucessão legal diz respeito, duas situações em que, na perspectiva relacional entre quem morre e quem lhe vai suceder, a lei não suporta de todo em todo a transmissão beneficente – que o autor da sucessão (ou os seus mais próximos) tenha sido vítima por parte do (original) sucessor de um atentado à vida, ou de um atentado grave ao seu património moral, através da utilização ínvia da máquina da justiça.

3 – A regra é, portanto, a da capacidade (art.2033, nº1 do CCivil); no que à sucessão legal se reporta, a excepção são – e são apenas, taxativamente – as excepções previstas nas alíneas a) e b) do art.2034º.

4 – No mais, ficará no património da vítima a “punição civil” da perda da capacidade sucessória: na sucessão legítima dispendo livremente dos seus bens, usando o mecanismo da sucessão testamentária; na sucessão legitimária, utilizando o mesmo mecanismo para deserdar o seu agressor, nas situações previstas no art.2166º do CCivil.

5 – Não pode todavia reconhecer-se capacidade sucessória a um pai que violou uma filha de 14 anos, a obrigou a abortar aos 15 anos, após cumprir a pena de prisão em que foi condenado persistiu na ofensa a sua filha (que nunca lhe perdoou) e se vem habilitar à herança desta sua filha por morte dela aos 29 anos, em acidente de viação – reconhecer-lhe essa capacidade seria manifestamente intolerável para os bons costumes e o fim económico e social do direito de lhe suceder e portanto ilegítimo, por abusivo, esse mesmo direito».





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

O projecto de lei n.º 662/XII/4.^a (BE), ao impor um dever de declaração de indignidade do condenado por crime de homicídio doloso, ainda que não consumado, praticado contra o autor da sucessão ou contra o seu cônjuge, descendente, ascendente, adoptante ou adotado, no âmbito da condenação criminal, de forma necessária, comporta uma consequência contrária ao prescrito no artigo 30.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa.

Já assim não sucede com o projecto de lei n.º 653/XII/4.^a (PSD/CDS-PP), dado que deixa na margem de apreciação do juiz criminal a possibilidade de declarar ou não uma tal indignidade sucessória, projecto que, concomitantemente, estabelece uma adequada alteração no ordenamento jurídico constante do Código Civil a respeito desta temática.

Assim, sem prejuízo da superior consideração de Vossa Excelência, com vista ao aprimoramento dos projectos legislativos em causa, sugere-se sejam tomadas em conta os comentários e sugestões supra assinalados.

Lisboa, 23 de Outubro de 2014.

Carlos Gabriel Donoso Castelo Branco

Juiz de Direito

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

