



Sucessão familiar na empresa e deliberação dos herdeiros por maioria qualificada

RITA LOBO XAVIER

Universidade Católica Portuguesa

rxavier@porto.ucp.pt

CÁTIA RODRIGUES MATOS

Universidade Católica Portuguesa

catia_matos91@hotmail.com

Resumo

Com a entrada em vigor da Lei n.º 23/2013, de 5 de março, que aprova o Novo Regime Jurídico do Processo de Inventário (NRJPI), passou a prever-se, no n.º 1 do art. 48.º, a possibilidade de “na conferência, [os interessados deliberarem], por maioria de dois terços dos titulares do direito à herança e independentemente da proporção de cada quota, que a composição dos quinhões se realize por alguns dos modos seguintes [...]”. Esta norma veio alterar drasticamente a solução anterior, que previa a regra da deliberação por unanimidade.

Muito embora alguma doutrina sustente que esta regra viola direitos constitucionalmente protegidos, como o direito fundamental à propriedade privada e o princípio da igualdade, trata-se de uma alteração muito importante no sentido da agilização, celeridade e simplificação dos procedimentos de partilha e ainda no de impedir a fragmentação de elementos integrados numa herança indivisa, evitando que um dos interessados (ou a minoria dos interessados) possa paralisar indefinidamente um processo de inventário. Esta alteração representa, ademais, um passo no sentido da reforma necessária das normas de Direito sucessório e das correspondentes regras processuais relativas à partilha hereditária.

As mudanças que ocorrerem neste sentido serão bem-vindas no âmbito da sucessão familiar da empresa. A empresa familiar, ou a participação na sociedade titular da empresa familiar, integra o património das pessoas singulares, cuja personalidade jurídica se extingue com a morte, abrindo-se o fenómeno sucessório. No caso de pluralidade de herdeiros, se não houver na herança, para além da empresa, outros elementos patrimoniais significativos, a situação de indivisão e de partilha sucessória dificultam a continuidade



da empresa e a estabilidade da sua gestão. A empresa não é um elemento patrimonial equiparável a outros bens móveis ou imóveis para efeitos de transmissão sucessória, uma vez que apenas gera rendimentos quando permanece em atividade, não sendo tão fácil partilhar ou vender a empresa como acontece com terrenos, frações autónomas de imóveis ou automóveis. No caso da empresa familiar, este problema coloca-se com maior acuidade, tendo em conta as suas especificidades e as finalidades particulares de preservar a sua unidade e de assegurar a sua continuidade. As regras do Direito sucessório, quando exista uma pluralidade de herdeiros, podem impor a fragmentação da empresa ou a divisão das participações sociais que titulam a empresa pelos mesmos, sendo depois difícil encontrar um comprador para frações minoritárias do capital. A permanência na indivisão pode malograr o processo de gestão da empresa, pela diferença de opiniões quanto à mesma.

Estando em causa uma sucessão legítima, esta alteração vem ao encontro da inconveniência de se continuar a sustentar um princípio de intangibilidade qualitativa da legítima, que não se justifica e está, na prática, reduzido a um direito a um valor a preencher com os bens partilháveis. É desejável, em geral, que o causante possa prevenir e resolver os conflitos entre os descendentes herdeiros legítimos, cuja probabilidade hoje muito aumentou pela diversidade de situações familiares, impondo formas de repartição dos bens, nomeadamente, através da antecipação da sucessão, da celebração de pactos sucessórios ou de cláusulas testamentárias.

A doutrina mais recente tem salientado que não existem objeções de princípio à aproximação de certos aspetos do regime da compropriedade e da comunhão, ambas situações de contitularidade de direitos. Depara-se com a dificuldade que resulta de poderem ser consideradas como restrições ao direito fundamental à propriedade privada. No entanto, o direito à propriedade privada não é absoluto e pode encontrar limitações na perspetiva do interesse geral e do bem comum, por consideração da função social da propriedade.

Palavras chave: Sucessão familiar na empresa, partilha hereditária, inventário, direito sucessório

Introdução



Com a entrada em vigor da Lei n.º 23/2013, de 5 de março, que aprova o Novo Regime Jurídico do Processo de Inventário (NRJPI), passou a prever-se, no n.º 1 do art. 48.º, a possibilidade de “na conferência, [os interessados deliberarem], por maioria de dois terços dos titulares do direito à herança e independentemente da proporção de cada quota, que a composição dos quinhões se realize por alguns dos modos seguintes [...]”. Esta norma veio alterar drasticamente a solução anterior, que estipulava a regra da deliberação por unanimidade. Trata-se de uma alteração muito importante no sentido da agilização, celeridade e simplificação dos procedimentos de partilha, existindo alguma doutrina que sustenta que a introdução desta regra viola direitos constitucionalmente protegidos, como o direito fundamental à propriedade privada e o princípio da igualdade.

As mudanças que ocorrerem neste sentido serão bem-vindas no âmbito da sucessão familiar da empresa. No caso de pluralidade de herdeiros, se não houver na herança, para além da empresa, outros elementos patrimoniais significativos, a situação de indivisão e de partilha sucessória dificultam a continuidade da empresa e a estabilidade da sua gestão. No caso da empresa familiar, este problema coloca-se com maior acuidade, tendo em conta as suas especificidades e as finalidades particulares de preservação da sua unidade e continuidade.

1. Empresa familiar e sucessão

A empresa familiar, ou a participação na sociedade titular da empresa familiar, integra o património das pessoas singulares, cuja personalidade jurídica se extingue com a morte (n.º 1 do art. 68.º do CC), abrindo-se o fenómeno sucessório (art. 2031.º do CC) (Xavier, 2017a, p. 15).

Não existe na lei portuguesa qualquer regime especial no que respeita à transmissão *mortis causa* das empresas familiares, ou, sequer, um regime que a proteja quando vários herdeiros reclamam, perante a mesma empresa, a sua quota hereditária, ao contrário do que sucede já em outros ordenamentos jurídicos. Também não existe qualquer disposição que imponha a atribuição preferencial da empresa como um todo a um dos herdeiros na sequência da partilha da herança. O que pode ocorrer e, na prática, se verifica, é a concretização de um adequado planeamento sucessório, designadamente através da

inserção de cláusulas nos contratos de sociedade, as quais limitam a transmissão das participações sociais (Xavier, 2017a, p. 20).

Se não tiver sido desenhado um apropriado planeamento sucessório, no caso de pluralidade de herdeiros, se não houver na herança, para além da empresa, outros elementos patrimoniais significativos, a situação de indivisão e de partilha sucessória dificultam a continuidade da empresa e a estabilidade da sua gestão (Xavier, 2017a, p. 36). A empresa não é um elemento patrimonial equiparável a outros bens móveis ou imóveis para efeitos de transmissão sucessória, uma vez que apenas gera rendimentos quando permanece em atividade. Acresce que não tão fácil partilhar ou vender a empresa como acontece com terrenos, frações autónomas de imóveis ou automóveis (Xavier, 2017a, p. 36). As regras do Direito sucessório, quando exista uma pluralidade de herdeiros, podem impor a fragmentação da empresa ou a divisão das participações sociais que titulam a empresa pelos mesmos, sendo, posteriormente, difícil encontrar um comprador para frações minoritárias do capital (Xavier, 2017a, pp. 36-37). A permanência na indivisão pode pôr em causa a própria empresa, por divergência de opiniões quanto à sua gestão (Xavier, 2017a, p. 37).

2. Necessidade de alterações legislativas

Impõe-se a necessidade de proceder a uma verdadeira reforma no âmbito do Direito sucessório, tendo em vista a superação de anacronismos e da falta de rigor conceptual e o preenchimento de algumas lacunas (Xavier, 2017b, p. 563).

Diversas questões carecem de revisão e de atualização, a saber: a posição do cônjuge sobrevivente, os efeitos sucessórios da união de facto e da separação de facto, as causas de indignidade e o regime da sua efetivação, as causas de deserdação e o seu regime, o elenco das indisponibilidades relativas, o regime da colação (regimes convencionais, eventual submissão à colação do cônjuge sobrevivente, registo do ónus da colação), o reforço da liberdade de dispor por morte e a reconsideração de todo o sistema da legítima (medida, meios de proteção, imputação e redução de liberalidades), a administração e o exercício dos direitos no contexto das heranças indivisas, o regime do cabeçalato e da testamentaria (Xavier, 2017b, pp. 563-564).



Haverá ainda que considerar a predominância da riqueza mobiliária, constituída por produtos financeiros, “desmaterializados”, o que, *a final*, faz com que apenas sejam reveladas as transmissões que os sujeitos queiram expor (Xavier, 2017b, p. 564).

Importa também destacar a importância do reforço da autonomia privada quanto à liberdade de disposição do património por morte, sobretudo no que respeita à flexibilização da sucessão legitimária e da atenuação da proibição dos pactos sucessórios.

Urge proceder a uma flexibilização da sucessão “forçada” a favor de determinados familiares, nomeadamente em relação à liberdade de dispor em vida, a título gratuito, e à correlativa agilização da circulação dos bens doados, com correspondência no plano da imputação das liberalidades e sua eventual redução (Xavier, 2017b, p. 569). Esta posição é partilhada pela doutrina nacional mais recente (cfr. Dias, 2016, p. 461; Pinheiro, 2017, p. 180).

É ainda necessário adequar a disciplina sucessória às formas atuais de riqueza e à realidade do fenómeno do planeamento sucessório, possibilitando a transmissão antecipada do património para os descendentes, sem recorrer a esquemas de evasão das regras sucessórias. O testamento tem vindo a revelar-se inidóneo para satisfazer todos os interesses envolvidos e realizar de forma completa a vontade do autor da sucessão (Xavier, *ibidem*).

Verifica-se, portanto, a premência da necessidade de antecipar, através de atos *inter vivos*, a regulação da sucessão antes de ocorrer a morte do titular do património.

É necessário atenuar a proibição dos pactos sucessórios, de forma a permitir a satisfação de necessidades concretas da vida e do património do *de cuius*, nomeadamente a situação de maior carência do cônjuge, do companheiro unido de facto ou de algum dos descendentes (por incapacidade, idade ou falta de formação); bem como a transmissão intergeracional de empresas familiares (Xavier, 2017b, p. 569).

Atualmente, existe uma forte tendência para reconhecer a cada um a faculdade de dispor dos seus bens, gratuitamente, *inter vivos* ou *mortis causa*, a favor de qualquer pessoa, com total independência de um vínculo familiar, uma vez que as alterações legislativas mais recentes se têm fundamentado na argumentação de que a família, atualmente, resulta mais da convivência e dos afetos do que do contrato de casamento ou dos vínculos biológicos juridicamente estabelecidos. Fala-se, hoje, de uma forma



predominante, de vínculos “afetivos efetivos”, bem como de relações “afetivas efetivas” (Xavier, *ibidem*).

3. A consagração da regra da maioria de dois terços para a deliberação que aprova o preenchimento dos quinhões dos herdeiros partilhantes no NRJPI e os direitos fundamentais

No que respeita à consagração da regra da maioria de dois terços para a deliberação que aprova o preenchimento dos quinhões dos herdeiros partilhantes no n.º 1 do artigo 48.º do NRJPI, cumpre esclarecer que, apesar de o preceito não o referir, apenas são considerados os interessados *presentes*. Por conseguinte, a norma deverá ser lida da seguinte forma: “Na conferência, podem os interessados [presentes] deliberar, por maioria de dois terços dos titulares do direito à herança e independentemente da proporção de cada quota, que a composição dos quinhões se realize por alguns dos modos seguintes [...]”²⁴.

CARLA CÂMARA, CARLOS CASTELO BRANCO, JOÃO CORREIA e SÉRGIO CASTANHEIRA sustentam que “a proporção de 2/3 reporta-se aos interessados presentes ou representados, quórum necessário para a constituição da conferência e, bem assim, para a tomada de deliberações (n.º 1)” (Carla Câmara, Carlos Castelo Branco, João Correia e Sérgio Castanheira, 2013, p. 216).

Note-se ainda que os interessados que deliberam, nos termos do preceito supracitado, são todos os herdeiros presentes e os respetivos cônjuges, se tal decorrer do regime de comunhão por eles adotado (Carvalho de Sá, 2014, p. 146).

Alguns AA sustentam que a introdução desta regra viola o direito fundamental de propriedade privada, conforme consagrado no art. 62.º da CRP. Outros AA defendem que foi violado o princípio da igualdade, estabelecido no art. 13.º da CRP (Cabrita/ Sousa Paiva, 2013, p. 133).

O Conselho Superior de Magistratura, para além de sustentar que ocorreu uma violação, em abstrato, do direito fundamental de propriedade privada, fez notar que,

²⁴ Em sentido contrário, cf. HELENA CABRITA e EDUARDO SOUSA PAIVA, *Manual do Processo de Inventário – À luz do Novo Regime aprovado pela Lei n.º 23/2013, de 5 de março, e regulamentado pela Portaria n.º 278/2013, de 26 de agosto*, Coimbra Editora, Coimbra, 2013, pp. 132-133.

através da aplicação da nova regra da maioria qualificada, se perpetra uma violação do princípio da intangibilidade qualitativa da legítima.

Parte da doutrina considera tratar-se de um retrocesso legislativo, de um “abandono” por parte do legislador, que deixou as garantias dos cidadãos desprotegidas; e da atribuição de uma faculdade – à maioria dos interessados – de designar os bens que deverão preencher a legítima de uma minoria, contra a vontade desta. Faculdade essa que a lei civil não atribui, sequer, ao autor da sucessão (cf. art. 2163.º do CC).

AUGUSTO LOPES CARDOSO considerou que esta é “uma machadada decisiva no relacionamento entre os herdeiros” (Cardoso, 2015).

4. Tendências da jurisprudência recente

No acórdão do TRC, de 21.11.2017 (Processo n.º 245/17.4YRCBR, Relator: Arlindo Oliveira) foi entendido que “[...] por imposição dos demais interessados e contra a vontade do ora recorrente, determinou-se que o quinhão hereditário deste fosse composto pelas verbas acima referidas (todos bens móveis), pelos valores constantes da relação de bens. Ou seja, contra a vontade do ora recorrente, designaram-se os bens que compõem todo o seu quinhão, incluindo os que constituem a legítima, o que não é consentido pelo disposto no artigo 2163.º do Código Civil.”²⁵.

O TRC cita o entendimento de CARLA CÂMARA, CARLOS CASTELO BRANCO, JOÃO CORREIA e SÉRGIO CASTANHEIRA, AA que, a propósito da nova solução legal, afirmam o seguinte: “[...] no que se refere à sucessão legitimária, não pode implicar a violação do princípio da intangibilidade qualitativa da legítima, pois, não poderá ser possível a co-herdeiros que representem dois terços da herança, designarem os bens que integram a respetiva legítima (sob pena de se violar, por via da lei processual, o expressamente proibido na lei substantiva: o artigo 2163.º do Código Civil proíbe ao autor da sucessão designar os bens que devam preencher a legítima, contra a vontade do herdeiro legitimário). Trata-se de uma exigência decorrente da prevalência do direito substantivo sobre um direito que lhe é instrumental (o direito processual)” (Carla Câmara/ Carlos Castelo Branco/ João Correia/ Sérgio Castanheira, 2013, pp. 214-215).

²⁵ Acórdão disponível em: <http://www.dgsi.pt/>.

Todavia, os mesmos AA identificam, na redação do preceito em questão, duas vantagens significativas. Em primeiro lugar, a vontade inequívoca do legislador de “proteger os titulares de menores quinhões, impedindo soluções alcançadas pelos que fossem portadores de direitos que, só por si, formassem a maioria”. Ao que os AA acrescentam, “ao mesmo tempo e com a mesma preocupação, o legislador abandonou o requisito da unanimidade [...] com a finalidade de impedir a frustração de uma solução para a eventual composição dos quinhões, frustração que um qualquer interessado, independentemente do valor do seu quinhão, poderia alcançar” (Carla Câmara/ Carlos Castelo Branco/ João Correia/ Sérgio Castanheira, 2013, p. 214).

No acórdão do TRG, de 25.05.2017 (Processo n.º 50/17.8YRGMR, Relator: Anabela Tenreiro) reconheceu-se a relevância do problema suscitado no aresto referido acima, quando se afirma: “afigura-se-nos que a hipótese de a maioria dos herdeiros poder, de certa forma, impor a atribuição de determinados bens da herança, eventualmente com menos interesse, aos herdeiros minoritários, poderá causar perturbação por passarem a ser titulares do direito de propriedade de bens, não desejados”²⁶. Todavia, o mesmo Tribunal entendeu que “a lei assegura um tratamento igualitário a todos os interessados nas várias fases do processo de inventário, garantindo, na deliberação tomada na conferência preparatória, uma intervenção decisória individualizada, por cabeça, mesmo que os respetivos quinhões não sejam iguais”. Ao que acresce o seguinte: “cada um dos herdeiros recebe diretamente os seus direitos do defunto e não dos restantes co-herdeiros, razão pela qual não nos afigura exatamente correto o argumento no sentido que, através dessa deliberação maioritária, o interessado adquire a titularidade do direito, por imposição de outrem”²⁷. Conforme explica CAPELO DE SOUSA, “a aquisição hereditária não decorre de recíprocas alienações e aquisições entre os co-partilhantes” (Sousa, 2012, p. 239). Assim, o Tribunal da Relação considerou *que não existiu uma violação do direito fundamental à propriedade privada, nem uma violação do princípio da igualdade, uma vez que a partilha foi igualitária em termos de valor dos bens*.

O TRG fez apelo à doutrina que entende que a forma de deliberação consagrada no n.º 1 do art. 48.º do NRJPI “não ofende o princípio da igualdade tendo em conta os objetivos do legislador de *simplificação* do processo de inventário e porque *todos os*

²⁶ Acórdão disponível em: <http://www.dgsi.pt/>.

²⁷ Neste sentido, cf. RABINDRANATH CAPELO DE SOUSA, *Lições de Direito das Sucessões*, vol. II, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2012, p. 239.

interessados estão em pé de igualdade para que a deliberação seja tomada, cada um dos interessados deve ter a mesma posição de interessado para decidir e deliberar, *em igualdade entre si*, porque só assim pode esta ser assegurada” (sublinhado nosso)²⁸. O Tribunal da Relação reforçou a importância de “garantir a *simplificação e celeridade do processo de inventário* que, no anterior regime, era, em muitos casos, reconhecidamente moroso” (sublinhado nosso). De acordo com o entendimento sustentando no acórdão supracitado, a regra da maioria de dois terços concretiza os mencionados objetivos de simplificação e de celeridade.

5. Importância de introduzir alterações no sentido da agilização, celeridade e simplificação dos procedimentos de partilha

Em nosso entender, trata-se de uma alteração muito importante no sentido da agilização, celeridade e simplificação dos procedimentos de partilha e ainda no de impedir a fragmentação de elementos integrados numa herança indivisa, evitando que um dos interessados (ou a minoria dos interessados) numa determinada herança indivisa possa paralisar indefinidamente um processo de inventário. Esta alteração representa ainda um passo no sentido da reforma necessária das normas de Direito sucessório e das correspondentes regras processuais relativas à partilha hereditária.

No acórdão do TRC, de 21.11.2017 (Processo n.º 245/17.4YRCBR, Relator: Arlindo Oliveira), referido *supra*, foi mencionado que “o legislador [procurou] *estabelecer formas de evitar que um ou uma minoria dos interessados numa determinada herança, coloquem entraves à normal tramitação do processo de inventário*, procurando *simplificá-lo e torná-lo mais célere*, não incumbindo ao julgador questionar as opções legislativas assumidas pelo legislador” (sublinhado nosso).

6. Enquadramento jurídico-constitucional do direito de propriedade privada

²⁸ ADALBERTO COSTA, *A Partilha em Inventário – Incursão pelo Novíssimo Regime Jurídico do Processo de Inventário*, Vida Económica, Porto, 2015, pág. 82.

As mudanças que ocorrerem neste sentido terão enorme relevância no âmbito da sucessão familiar da empresa. No que respeita ao enquadramento jurídico-constitucional do direito fundamental à propriedade privada (art. 62.º da CRP), neste domínio, haverá que ter em consideração não apenas o art. 62.º da CRP, mas também o direito de iniciativa privada (n.º 1 do art. 61.º da CRP), a liberdade de empresa e a especificidade dos meios de produção no quadro de valores constitucional (Xavier, 2017, p. 92).

De acordo com a doutrina portuguesa dominante, a liberdade de iniciativa económica privada tem duas vertentes: liberdade de iniciar uma atividade económica (liberdade de criação da empresa, liberdade de investimento, liberdade de estabelecimento); e liberdade de organização, gestão e atividade de empresa (*liberdade de empresa*, liberdade do empresário, liberdade empresarial)²⁹. De onde se conclui que a *liberdade de empresa* constitui uma das duas vertentes da *liberdade de iniciativa económica privada*, consagrada no n.º1 do art. 61.º da CRP.

Importa ainda notar que, no seu primeiro sentido ou vertente, se trata de um direito pessoal (que poderá ser exercido de forma individual ou coletiva); já no seu segundo sentido, é um direito institucional, isto é, um direito da empresa em si mesma. No que diz respeito à liberdade de atividade da empresa, e tal como propugnam GOMES CANOTILHO

²⁹ *Em sentido diverso* da doutrina dominante, PACHECO DE AMORIM sustenta que o n.º 1 do art. 61.º da CRP consagra “um genérico direito de livre iniciativa económica privada (ou não pública) de que as restantes “iniciativas” previstas nos n.ºs 2 a 5 do mesmo artigo constituem formas particulares de exercício [...]”. Cf. PACHECO DE AMORIM, 2007, pp. 850-851.

Cf., *neste sentido*, GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, 2007, p. 790; JORGE COUTINHO DE ABREU, 1991, pp. 413 a 418; PACHECO DE AMORIM, 2007, pp. 863-865; BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, 2014, p. 93. A jurisprudência dominante também aponta neste sentido. Cf., a título de exemplo, Acs. do TC, de 6.05.1985, 2.05.2001, 8.07.2003, 27.04.2004 e 30.03.2007. Cf. ainda RUI MEDEIROS/JORGE MIRANDA, 2010, pp. 1183-1184. A anotação ao preceito foi elaborada por EVARISTO FERREIRA MENDES. De acordo com o Autor, a expressão «liberdade de empresa» poderá ser entendida em três sentidos distintos. Num primeiro sentido mais amplo, enquanto sinónimo de “liberdade de exercício de uma atividade económico-productiva através de uma organização empresarial, contrapondo-a à liberdade profissional independente prevista no artigo 47.º, n.º 1”. Esta aceção de liberdade de empresa compreende as duas vertentes que mencionamos no texto, sustentadas pela doutrina maioritária, isto é, abrange quer a liberdade de iniciar uma atividade económica (liberdade de criação da empresa, liberdade de investimento, liberdade de estabelecimento); quer a liberdade de organização, gestão e atividade de empresa (liberdade de empresa, liberdade do empresário, liberdade empresarial. Este seria, quanto a nós, o segundo sentido da expressão «liberdade de empresa»: o propugnado pela doutrina maioritária, incluindo GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA. Num terceiro sentido, poderá utilizar-se a mesma expressão numa aceção ainda mais lata, querendo significar “liberdade de empreender”, o que inclui não apenas a liberdade empresarial, como ainda a atividade profissional autónoma em sentido estrito. Este último sentido comporta a expressão “liberdade de estabelecimento”, mencionada no domínio do Direito da União Europeia, ainda que, atendendo ao conceito em questão, esta liberdade de estabelecimento deva ser considerada num sentido restrito.

e VITAL MOREIRA, cumpre verificar que a CRP prevê algumas restrições, entre as quais poderemos salientar as que decorrem dos direitos dos trabalhadores (arts. 53.º e ss. da CRP)³⁰.

Relativamente ao direito fundamental à propriedade privada acentua-se, atualmente, “a função social da propriedade e os limites impostos pelo bem comum e pelo interesse público, podendo afirmar-se, aliás, que todos os direitos subjetivos privados estão vinculados pela sua função económico-social, no contexto da proibição do abuso do direito (art. 334.º do CC)” (Xavier, 2017, p. 95).

Isto porque se reconhece que o direito fundamental à propriedade privada – à semelhança do que sucede com outros direitos fundamentais – não é um direito absoluto e inviolável, nem livre de restrições. Na verdade, encontra-se vinculado a uma função social, aliás fortemente sublinhada pela Doutrina Social da Igreja.

O direito à propriedade privada é considerado como um prolongamento da liberdade humana. É mediante o exercício deste direito, que ao seu titular é assegurado um meio absolutamente necessário para a autonomia pessoal e familiar. Todavia, este direito encontra-se subordinado ao princípio do destino universal dos bens e é encarado como um instrumento do respeito por esse princípio. Desse princípio decorre igualmente o reconhecimento da função social da propriedade, à qual aludimos anteriormente, bem como os vínculos ao seu uso, atentas as exigências do princípio do bem comum, isto é: o proprietário deverá prosseguir o bem pessoal, o bem familiar e o bem comum³¹ (Xavier, 2017, pp. 95-96).

A sucessão legitimária constitui uma limitação à liberdade de dispor do *de cuius*. Essa limitação imperativa cria nos presuntivos herdeiros legitimários uma expectativa

³⁰ GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, 2007, p. 791. A doutrina dominante sustenta que se trata de um direito fundamental de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias, beneficiando, por isso, do regime que lhes é aplicável (art. 18.º da CRP, por força do art. 17.º da CRP). É um direito cujo conteúdo é constitucionalmente determinável, e a norma que o consagra constitui uma norma diretamente aplicável e exequível por si mesma, submetendo-se ao regime disposto nos n.ºs 2 e 3 do art. 18.º. No que respeita à segunda vertente da liberdade de iniciativa económica privada, merecem destaque as restrições que decorrem dos direitos dos trabalhadores – consagrados nos arts. 53.º e ss. da CRP. Conforme nota Jorge Coutinho de Abreu, nos termos do art. 2.º da CRP, quis o legislador constituinte assegurar a transição para o socialismo, através da “realização da democracia económica, social e cultural” e do “aprofundamento da democracia participativa”. Neste sentido, cf.: GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, 2007, p. 789; RUI MEDEIROS/JORGE MIRANDA, 2010, p. 1184 e VIEIRA DE ANDRADE, 2009, pp. 184 a 189.

³¹ RITA LOBO XAVIER, 2016, *Sucessão Familiar na Empresa: o Direito como ferramenta ou como constrangimento?*, Paper apresentado in *Católica Talks*, 18 de novembro de 2016, p. 5; e *Compêndio da Doutrina Social da Igreja*, Principia, Cascais, 2005, pp. 121-128.

juridicamente tutelada. O fundamento para a previsão desta limitação é, precisamente, a função social da propriedade e a proteção da família, enquanto instituição fundamental da sociedade (arts. 67.º e 68.º da CRP): importa conservar no seio da família um património para o qual todos contribuíram; assegurar a permanência e coesão do agregado familiar e assegurar o cumprimento do “dever moral de assistência recíproca entre familiares mesmo para além da morte”³². Tal entendimento poderá ter correspondido à realidade e, em parte, ainda corresponderá. No entanto, este regime há muito que carece de uma profunda reforma no sentido da sua flexibilização, designadamente, no sentido de ser conferida liberdade ao autor da sucessão para poder atribuir maior valor ou maior número de bens a determinado/s designado/s e, eventualmente, poder escolher qual/quais dos bens quer atribuir a cada designado legítimo. Além disso, o *de cuius* pode ter tido apoio (nomeadamente, financeiro, cuidados de saúde, etc.) por parte de um dos designados legítimos e, por esse motivo, querer premiá-lo. Por outro lado, poderão existir herdeiros que nem sequer tenham visitado ou estabelecido contato com o *de cuius*; que só tenham sido fonte de desgostos e de preocupações; e, por um ou vários destes motivos, o autor da sucessão poderá não quer atribuir o mesmo valor em termos de quota hereditária, que irá atribuir aos restantes designados, sendo para tanto insuficiente o espaço conferido pela quota disponível.

Aos valores a que aludimos acrescem outros, também eles constitucionalmente protegidos, como a especificidade dos meios de produção e da livre iniciativa económica privada, bem presentes quando consideramos a função económica e social das empresas de carácter familiar. Importa realçar a incoerência de conservar um sistema de valores, subjacente ao sistema sucessório português, ainda associado ao liberalismo oitocentista, que via o proprietário como agente económico aut centrado, completamente desadequado à realidade atual (Xavier, 2017a, p. 98).

7. Situação da herança indivisa, contitularidade de direitos e extinção da contitularidade

³² MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2005, p. 171.

Apesar de o entendimento mais divulgado ser o que sustenta a existência de um titular do direito de propriedade sobre um determinado bem, atualmente a doutrina tem vindo a adotar uma visão menos atomística. Assim, afirmam-se diversas situações de contitularidade de direitos e o património é abordado em termos globais.

No que se refere ao património coletivo, no ordenamento português a situação de contitularidade do direito de propriedade como comunhão decorre dos regimes de bens de comunhão e da indivisão hereditária. A dúvida reside em saber se a regra da maioria é incompatível com a natureza jurídica da herança indivisa. O facto de se tratar de um património coletivo não imporá que as decisões quanto à sua extinção tenham de ser tomadas por unanimidade de todos os contitulares? Não cremos que exista algum obstáculo inultrapassável, na perspetiva da dogmática civil. Na verdade, a doutrina mais recente tem salientado que não existem objeções de princípio à aproximação de certos aspetos do regime da compropriedade e da comunhão, ambas situações de contitularidade de direitos (Sequeira, 2015, pp. 401-406).

Note-se, a título de exemplo, que a noção de quota enquanto “participação individual de cada sujeito no todo é inerente a todas as situações de comunhão” (Sequeira, 2015, p. 403).

As duas realidades não se apresentam como “completamente díspares entre si”, antes constituem “simples espécies de um único género: a contitularidade de direitos” (Sequeira, 2015, pp. 401-402).

Pensamos que, assim como as decisões relativas à situação de contitularidade sob forma de compropriedade podem ser tomadas por maioria, nada impede que regime semelhante possa ser estabelecido para outras formas de comunhão.

8. Sentido atual do princípio da intangibilidade da legítima

Diga-se, finalmente, que, estando em causa uma sucessão legitimária, esta alteração vem ao encontro da inconveniência de se continuar a sustentar um princípio de intangibilidade qualitativa da legítima, que não se justifica e está, na prática, reduzido a um direito a um valor a preencher com os bens partilháveis³³. É mais clara a expressão legal da

³³ O direito à legítima (objetiva e subjetiva) possui uma expressão quantitativa, uma vez que os herdeiros têm direito à quota legitimária. Trata-se de um *quantum*, que se refere à herança. O direito à legítima possui também uma expressão qualitativa, no sentido em que o herdeiro legitimário terá o direito de escolher, no

intangibilidade quantitativa, sendo hoje opinião doutrinal corrente que a intangibilidade qualitativa está muito atenuada em face da própria liberdade do causante de dispor em vida e por morte”.

A legítima é hoje encarada pelo sistema como *pars hereditatis* e não como *pars bonorum*: o direito à legítima não é um direito a uma parte dos bens da herança, mas um direito a uma parte do valor desses bens; o herdeiro legitimário terá direito a um valor abstrato correspondente à sua legítima (Xavier, 2017a, p. 23).

Apesar da liberdade de dispor em vida e por morte que é reconhecida ao *de cuius*, importa recordar a proibição de o autor da sucessão designar os bens que irão compor a quota legitimária subjetiva do herdeiro legitimário ou de lhe impor encargos contra a sua vontade (art. 2163.º do CC).

É desejável, em geral, que o causante possa prevenir e resolver os conflitos entre os descendentes herdeiros legitimários, cuja probabilidade hoje muito aumentou dada a diversidade de situações familiares, impondo formas de repartição dos bens, nomeadamente, através da antecipação da sucessão, da celebração de pactos sucessórios ou de cláusulas testamentárias.

A este propósito, importa notar que até a estipulação de uma convenção antenupcial poderá constituir um importante instrumento do planeamento sucessório (Xavier, 2016, p. 35).

Depara-se, contudo, com a dificuldade que resulta de poderem ser consideradas como restrições ao direito fundamental de propriedade privada. No entanto, o direito de propriedade privada, tal como vimos acima, não é absoluto e pode encontrar limitações na perspetiva do interesse geral e do bem comum, por consideração da função social da propriedade.

Quando uma empresa familiar, ou a participação na sociedade titular da empresa familiar, integra o património da pessoa do fundador (ou do empresário-fundador), “será aconselhável tentar prever e antecipar os problemas que serão suscitados pela sucessão por morte e tentar motivar o fundador para a conveniência de iniciar uma estratégia adequada para a mesma, desenhado um planeamento sucessório concreto. Para além das questões gerais ligadas à sucessão por morte, como o regime de bens matrimonial, a

âmbito da partilha, os bens da herança que irão preencher, em concreto, essa quota abstrata. Cf. RITA LOBO XAVIER, *Sucessão Familiar na Empresa – A empresa familiar como objeto da sucessão mortis causa*, Universidade Católica Editora, Porto, 2017, p. 22.



sucessão legítima, o problema da indivisão no caso da pluralidade de herdeiros e os conflitos ligados à partilha, a empresa coloca questões particulares, desde logo, a necessidade de identificar o sucessor mais preparado para o exercício da direção da empresa.” (Xavier, 2017a, pp. 37-38).

Conclusão

A consagração da regra da maioria de dois terços para a deliberação que aprova o preenchimento dos quinhões dos herdeiros partilhantes no NRJPI é uma alteração muito importante no sentido da agilização, celeridade e simplificação dos procedimentos de partilha e ainda no de impedir a fragmentação de elementos integrados numa herança indivisa, evitando que um dos interessados (ou a minoria dos interessados) numa determinada herança indivisa possa paralisar indefinidamente um processo de inventário. Tal alteração representa ainda um passo no sentido da reforma necessária das normas de Direito sucessório e das correspondentes regras processuais relativas à partilha hereditária. Este regime não envolve a *violação do direito fundamental de propriedade privada, nem a violação do princípio da igualdade*. A regra da maioria não é incompatível com a natureza jurídica da herança indivisa, nem com o princípio da intangibilidade da legítima, hoje encarado sobretudo na sua dimensão quantitativa. Esta regra é muito bem-vinda no âmbito da sucessão familiar da empresa, permitindo abreviar a situação de indivisão e de partilha sucessória que podem ameaçar a continuidade da empresa e a estabilidade da sua gestão.

Bibliografia

- AAVV. (BRANCO, Carlos Castelo/ CÂMARA, Carla/ CASTANHEIRA, Sérgio/ CORREIA, João) (2013), *Regime Jurídico do Processo de Inventário – Anotado*, 2.^a ed., Coimbra, Almedina.
- ABREU, Jorge Manuel Coutinho de (1991), “Limites Constitucionais à Iniciativa Económica Privada”, *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra – Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Ferrer-Correia*, tomo III, Coimbra, FDUC, 411-425.



AMORIM, João Pacheco de (2007), “A liberdade de empresa”, in AAVV., *Nos vinte anos do Código das Sociedades Comerciais – Homenagem aos Profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier*, vol. II, Coimbra, Coimbra Editora, 849-929.

ANDRADE, José Carlos Vieira de (2009), *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 4.^a ed., Coimbra, Almedina.

CABRITA, Helena/ PAIVA, Eduardo (2013), *Manual do Processo de Inventário – À luz do Novo Regime*, Coimbra, Coimbra Editora.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes/ MOREIRA, Vital (2007), *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.^a ed., Coimbra, Coimbra Editora.

CARDOSO, Augusto Lopes (2015), *Partilhas Judiciais*, vol. I, 6.^a ed., Coimbra, Almedina.

CARDOSO, Augusto Lopes (2015), *Partilhas Judiciais*, vol. II, 6.^a ed., Coimbra, Almedina.

CARVALHO DE SÁ, Domingos Silva (2014), *Do Inventário 2014 – Descrever, Avaliar e Partir*, 7.^a ed., Coimbra, Almedina.

CONSELHO PONTIFÍCIO «JUSTIÇA E PAZ» (2005), *Compêndio da Doutrina Social da Igreja*, Cascais, Principia.

COSTA, Adalberto (2015), *A Partilha em Inventário – Incursão pelo Novíssimo Regime Jurídico do Processo de Inventário*, Porto, Vida Económica.

DIAS, Cristina Araújo (2016), “A proteção sucessória da família – notas críticas em torno da Sucessão legitimária”, in *Autonomia e heteronomia no Direito da Família e no Direito das Sucessões*, Coimbra, Almedina, 433-463.

FERNANDES, Luís A. Carvalho (2012), *Lições de Direito das Sucessões*, Lisboa, Quid Iuris.

LOPES, Andreia Sofia Morteira (2015), *O Novo Regime Jurídico do Processo de Inventário -Evolução da prática ou retrocesso na garantia dos direitos dos cidadãos?!* (Dissertação de Mestrado na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Forenses apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra e orientada pela Doutora Sandra Passinhas), Coimbra, Universidade de Coimbra.

MARQUES, Filipe César Vilarinho (2016), “Linhas Orientadoras do Novo Regime Jurídico do Processo de Inventário (Lei n.º 23/2013, de 05 de março – Um novo paradigma ou a falta dele?)”, in CARLA CÂMARA (org.), *Novo Processo de Inventário – Guia Prático*, 2.^a ed., CEJ, 47-71, disponível em:



http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/novo_processo_de_inventario.pdf

MARQUES, Filipe César Vilarinho (2014), “A Homologação da Partilha”, *Julgar*, n.º 24, Coimbra, Coimbra Editora.

MIRANDA, Jorge/ MEDEIROS, Rui (2010), *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora.

PINHEIRO, Jorge Duarte (2017), *O Direito das Sucessões Contemporâneo*, 2.ª ed., Lisboa, AAFDL Editora.

PINTO, Carlos Alberto da Mota (2005), *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora.

SEQUEIRA, Elsa Vaz de (2015), *Da Contitularidade de Direitos no Direito Civil – Contributo para a sua Análise Morfológica*, Lisboa, Universidade Católica Editora.

SOUSA, Rabindranath Capelo de (2012), *Lições de Direito das Sucessões*, vol. II, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora.

XAVIER, Bernardo da Gama Lobo (2014), com a colaboração de MARTINS, Pedro Furtado/ CARVALHO, António Nunes de/ VASCONCELOS, Joana/ ALMEIDA, Tatiana, *Manual de Direito do Trabalho*, 2.ª ed., Lisboa, Verbo.

XAVIER, Rita Lobo (2016), *Planeamento Sucessório e Transmissão do Património à Margem do Direito das Sucessões*, Porto, Universidade Católica Editora.

XAVIER, Rita Lobo (2016), *Sucessão Familiar na Empresa: o Direito como ferramenta ou como constrangimento?*, Paper apresentado in Católica Talks.

XAVIER, Rita Lobo (2017a), *Sucessão Familiar na Empresa – A empresa familiar como objeto da sucessão mortis causa*, Porto, Universidade Católica Editora.

XAVIER, Rita Lobo (2017b), “Para quando a renovação do Direito sucessório português?”, in *50 Anos do Código Civil*, 555-575.