



O IDOSO E O DESTINO DOS SEUS BENS

João Bernardo

Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça

Resumo: O autor analisa a circunstância de o aumento da longevidade ter passado a incluir em muitas situações um período de progressiva incapacidade e de acentuação da dependência relativamente a outrem e a desadequação desta realidade com o Regime do Maior Acompanhado, aprovado pela Lei n.º 49/2018, de 14 de agosto. Este regime alargou a possibilidade de os idosos com limitações decidirem quando ao destino dos seus bens através de testamento. Pode questionar-se se este alargamento é adequado atendendo à situação de vulnerabilidade em que os idosos se encontram que é propiciadora a atuações de outrem pouco ou nada corretas quanto a objetivos de suceder nos seus bens. Para evitar estas situações devia ser consagrado na lei o modelo proposto pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 63/2015.

Palavras chave: Envelhecimento, idosos, incapacidade, sucessão, testamento, maior acompanhado.

THE ELDERLY AND THE DESTINATION OF THEIR GOODS

Abstract: The author analyzes the fact that the increase in longevity has come to include in many situations a period of a progressive disability and growing dependance on others and the inadequacy of this reality with the Major Accompanied Regulation, approved by Law nº 49/2018 of August 14th. This regulation extended the possibility for elderly with limitations to decide when to dispose of their assets through a will. It may be questioned whether this extension is appropriate given the vulnerability in which the elderly are, which is contributive to questionable deeds by others regarding the purpose of succeeding in their goods. To avoid these situations, the model proposed by the Resolução do Conselho de Ministros nº 63/2015 should be preserved in the law.

Key words: Aging, the elderly, disability, succession, will, major accompanied.

Afluem, na verdade, aos tribunais muitos casos chocantes em que, afinal, o idoso passou a ser encarado apenas como um conjunto de direitos patrimoniais que se vão transmitir pela sua morte. A pessoa qua tale vai ficando obnubilada. Julgo, em entendimento pessoal, que se justificava verter em lei o constante das alíneas a) e b) da Resolução do Conselho de Ministros n.º 63/2915.

I

O IDOSO E O DESTINO DOS SEUS BENS

As quezílias que sempre existiram sobre o destino dos bens do idoso agudizaram-se com o aumento do tempo de vida. Este aumento passou a incluir, por regra, um período de progressiva incapacidade e de acentuação da dependência relativamente a outrem.

A lei quedou-se muito tempo num imobilismo assente nas figuras da interdição - para o que aqui nos importa, a interdição por anomalia psíquica, pois só esta afastava a incapacidade de testar, nos termos do artigo 2189.º, alínea b) do Código Civil¹ - do testamento, da doação por morte, da capacidade ou incapacidade em geral para estes atos, da deserdação e da indignidade.

Tudo muito rígido a demandar uma evolução legal, tendo em conta a realidade que foi assumindo proporções muito relevantes.

¹ São deste diploma também os demais artigos que se vão referir.

II

A RESOLUÇÃO DO CONSELHO DE MINISTROS N.º 63/2015

O Conselho de Ministros aprovou Resolução n.º 63/2015² fazendo nela constar, no que respeita especificamente ao direito sucessório, o seguinte:

- e) Deve ser alterada a norma relativa à incapacidade para testar (alínea b) do artigo 2189.º), no sentido de prever que são incapazes de testar os que estejam sujeitos a tutela ou curatela com fundamento em limitação ou alteração das funções mentais, cuja sentença, por estes motivos, haja determinado a incapacidade para o efeito.

(...)

Medida 3: Alteração ao Código Civil.

Objetivo: Reforçar a proteção dos direitos dos idosos, em matéria de direito sucessório.

Ações a desenvolver: Alterar o artigo 2034.º e criar uma nova norma no título da sucessão testamentária, no capítulo concernente à indisponibilidade relativa.

- a) Deve ser alterado o Código Civil, em matéria de incapacidade por indignidade (artigo 2034.º), no sentido de passar a prever que carece de capacidade sucessória, por motivo de indignidade, o condenado por crime de maus tratos ou por crime de violência doméstica contra o autor da sucessão;
- b) Deve ser aditada ao Código Civil uma nova norma, no título da sucessão testamentária, no capítulo concernente à indisponibilidade relativa, no sentido de prever que é nula a disposição a favor dos prestadores de cuidados a pessoas internadas em estabelecimentos de apoio social públicos ou privados, se as pessoas internadas se encontrarem em

² Publicada no Diário da República - Série I de 25 de agosto de 2015.

situação de incapacidade, ainda que não tenha sido decretada qualquer medida de salvaguarda de direitos.

III

O REGIME DOS MAIORES ACOMPANHADOS NO QUE RESPEITA AO DESTINO DOS BENS DO IDOSO

Esta Resolução do Conselho de Ministros não passou disso mesmo, tendo-se aberto antes uma via que conduziu à alteração do regime das incapacidades, mormente através da figura dos *maiores acompanhados* (Lei n.º 49/2018, de 14 de agosto)

No que aqui nos importa, estatui agora o artigo 2189.º que são incapazes de testar *os maiores acompanhados, apenas nos casos em que a sentença de acompanhamento assim o determine.*

Como refere MAFALDA MIRANDA BARBOSA, '*o novo regime de acompanhamento de maiores alarga a capacidade de gozo dos sujeitos. É que, enquanto no anterior regime a previsão era, genericamente, a de incapacidade para testar dos interditos por anomalia psíquica (...) agora a incapacidade fica dependente de ser decretada na sentença que estabelece o acompanhamento*'³.

Integra-se esta posição legislativa na ideia de que, à partida, deve ser aproveitada a capacidade residual do maior que, na linguagem do artigo 138.º do Código Civil, esteja *impossibilitado, por razões de saúde, deficiência, ou pelo seu comportamento, de exercer, plena, pessoal e conscientemente exercer os seus direitos ou de, nos mesmos termos, cumprir os seus deveres.* Não se interdita, nem se exclui, mas acompanha-se. E nos casos em que o acompanhamento não é idóneo a valer por si - como nos direitos de gozo - há que manter, tanto quanto possível, o exercício por aquele dos seus direitos.

Assim, abriu-se um caminho ainda mais lato para que os idosos com limitações das referidas possam testar.

Todavia, na abordagem legislativa da figura do testamento, não conta apenas o direito de gozo que assiste ao testador.

³ Maiores Acompanhados, 1ª Edição, Gestlegal, Coimbra, 2018, p. 67.

Quanto à manifestação de vontade, não podemos ignorar as limitações dos artigos 2199.º e seguintes - em especial a da incapacidade acidental.

Assim como a relativa ao regime de usura que a Jurisprudência vem considerando que é aplicável para estes efeitos, podendo ver-se, exemplificativamente, os Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de junho de 2016, Processo n.º 1579/14.5TBVNG.P1.S1, com citação abundante de jurisprudência, da Relação do Porto de 8 de julho de 2015, Processo n.º 1579/14.5TBVNG.P1, da Relação de Lisboa de 28 de fevereiro de 2019, Processo n.º 3607/17.3T8BRR.L1-6 e da Relação de Coimbra de 30 de abril de 2019, Processo n.º 3409/18.0T8LRA-A.C14.

E, quanto ao conteúdo da disposição de bens, temos logo a própria figura da sucessão legitimária (artigo 2027.º), para além das figuras da deserdação (artigo 2166.º), da indignidade (artigo 2034.º) e da indisponibilidade relativa (artigo 2192.º e seguintes).

Ou seja, o legislador desde sempre interveio no curso sucessório, porque entendeu que há interesses a tutelar que se sobrepõem ao livre (no sentido de sem limites) exercício do direito de testar por parte do testador.

Nessa sequência haveria que atentar, de modo particularmente intenso, no caso dos idosos. Precisamente porque vai chegando a hora em que relativamente aos seus bens outrem vai suceder e porque a realidade da vida nos demonstra que, por regra, antes do decesso o idoso, entra numa situação de especial vulnerabilidade (física e psíquica) propiciadora a atuações de outrem pouco ou nada corretas quanto a objetivos de suceder nos bens. Em casos extremos, só interessando a própria pessoa na medida em que possa propiciar essa sucessão.

Nestes casos pode-se perguntar se o benefício da pessoa limitada está na concessão lata do direito a testar ou na sua vedação.

Afluem, na verdade, aos tribunais muitos casos chocantes em que, afinal, o idoso passou a ser encarado apenas como um conjunto de direitos patrimoniais que se vão transmitir pela sua morte. A pessoa *qua tale* vai ficando obnubilada.

Julgo, pois, em entendimento pessoal, que se justificava verter em lei o constante das alíneas a) e b) da Resolução do Conselho de Ministros n.º 63/2915.

Iria mesmo mais longe e atentaria numa realidade muito frequente. Perante o decair dum idoso – começando a dar trabalho e que trabalho! – há, com

⁴ Todos disponíveis em www.dgsi.pt.

muita frequência, de entre os descendentes, os que assumem tais tarefas, privando-se, em larga escala, do seu repouso e da sua liberdade além do mais, e os que, com ou sem pretexto, podendo assumir algumas dessas tarefas, antes desligam, aparecendo, no entanto - às vezes denodadamente - no momento de partilhar e receber a herança.

A indignidade - que poderia, a meu ver, ser graduável pelo tribunal - deveria abranger também estes casos.

Nada disto passou para a lei.

Mas se tivesse passado, talvez se protegesse mais o idoso, ficando rodeado, dentro do possível, de calor humano, que a frieza dogmático-jurídica reportada ao direito de testar não assegura.