

Parecer do Comité Económico e Social Europeu sobre a «Proposta de regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e execução das decisões e dos actos autênticos em matéria de sucessões e à criação de um certificado sucessório europeu»

[COM(2009) 154 final — 2009/0157 (COD)]
(2011/C 44/25)

Relator: **Claudio CAPPELLINI**

Em 20 de Novembro de 2009, o Conselho decidiu, nos termos do artigo 262.º do Tratado que institui a Comunidade Europeia, consultar o Comité Económico e Social Europeu sobre a

Proposta de regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e execução das decisões e dos actos autênticos em matéria de sucessões e à criação de um certificado sucessório europeu

COM(2009) 154 final — 2009/0157 (COD).

Foi incumbida da preparação dos correspondentes trabalhos a Secção Especializada do Mercado Único, Produção e Consumo que emitiu parecer em 15 de Junho de 2010.

Na 464.ª reunião plenária de 14 e 15 de Julho de 2010 (sessão de 14 de Julho), o Comité Económico e Social Europeu adoptou, por 119 votos a favor, com 1 abstenção, o seguinte parecer:

1. Conclusões e recomendações

1.1 O CESE congratula-se com a proposta da Comissão em apreço sem embargo de reconhecer que fica muito aquém do que eram as perspectivas do Livro Verde e mais ainda do que foram as propostas do CESE no seu parecer de 26 de Outubro de 2005.

1.2 Considera que a proposta de regulamento em apreço é uma ferramenta importante para a sociedade civil, ao aumentar a previsibilidade jurídica e facilitar soluções rápidas e economicamente rentáveis para as sucessões internacionais nos Estados-Membros da UE. Chama a atenção da Comissão para a necessidade de rever as várias versões linguísticas da proposta de regulamento de modo a assegurar a coerência entre elas e a utilização de terminologia jurídica adequada.

1.3 Expressa preocupação, em particular em relação ao papel da legislação de países terceiros e a certas características do certificado sucessório, a que procura dar resposta propondo um novo artigo 26.º e um prazo mais alargado no artigo 43.º, n.º 2. Uma análise e apresentação exaustiva deste complexo documento que é a proposta de regulamento em apreço implicaria elaborar um documento de trabalho mais longo, muito para além dos padrões habituais do CESE.

1.4 O Comité propõe veementemente a adopção das seguintes alterações à proposta de regulamento:

i. aditar as frases «Estas normas divergentes também dificultam e atrasam o exercício do direito de propriedade do herdeiro legítimo sobre os bens do falecido.» e «Uma acção unilateral dos Estados-Membros seria insuficiente para alcançar todos os objectivos da proposta de regulamento.»

nos pontos 1.2 e 3.2 da Exposição de Motivos da proposta de regulamento (ver pontos 3.4.3 e 3.4.4);

ii. aditar no artigo 1.º, primeiro parágrafo, a clarificação de que a proposta de regulamento se aplica somente a «situações com carácter internacional» (ver ponto 4.1.1);

iii. substituir «posteriores às» por «adicionais» ou «outras que não as» no artigo 21.º, n.º 1, em todas as versões linguísticas (ver ponto 4.3.8);

iv. substituir a redacção do artigo 25.º pela seguinte: «Aplicação universal: O presente regulamento designa a lei aplicável, mesmo que não seja a de um Estado-Membro.» (ver ponto 4.3.9);

v. substituir a redacção do artigo 26.º (título passa a ser «Reenvio» e não «Remissão») pela seguinte: «Se o falecido não tiver escolhido uma lei nos termos do artigo 17.º e se a lei aplicável, por força do presente regulamento, for a de um Estado terceiro cujas normas de conflitos de leis designem como aplicável a lei de um Estado-Membro da UE ou a de outro Estado terceiro que aplicaria a sua própria lei, aplica-se a lei deste outro Estado. O presente artigo não se aplica ao pacto sucessório que, segundo o critério de conexão estabelecido no artigo 18.º, n.º 2, seja regido pela lei com a qual apresenta uma conexão mais estreita.» (ver 4.3.10.1);

- vi. aditar, no artigo 27.º, o termo «manifestamente» antes de «incompatível» em todas as versões linguísticas e o termo «internacional» depois de «ordem pública», pelo menos nas versões francesa e italiana (ver ponto 4.3.11);
- vii. substituir «modalidades» por «disposições» no artigo 27.º, n.º 2, em todas as versões linguísticas (ver ponto 4.3.12);
- viii. alargar para nove ou doze meses o prazo previsto no artigo 43.º, n.º 2 (ver ponto 4.6.1).

2. Antecedentes

2.1 A proposta trata de um assunto complexo que é importante para qualquer pessoa que tenha a sua residência habitual na União Europeia (com as extensões previstas no artigo 6.º), independentemente da sua nacionalidade. Um *Livro Verde sobre Sucessões e Testamentos* ⁽¹⁾ deu início a uma ampla consulta em matéria de sucessões *ab intestato* ou testamentárias.

2.2 A importância prática da presente proposta de regulamento como instrumento de uniformização das normas prende-se com a actual diversidade de normas jurídicas entre os Estados-Membros da UE no que se refere:

- a) à designação da lei aplicável,
- b) ao âmbito de competência dos tribunais em caso de testamentos e sucessões internacionais,
- c) às condições de reconhecimento e execução das decisões judiciais proferidas noutro Estado-Membro da UE, e
- d) às condições de reconhecimento e execução de actos autênticos exarados noutro Estado-Membro da UE.

2.3 Por motivos de clareza, a proposta de regulamento visa apresentar um regime que uniformize estas normas, todas elas pertencentes ao direito internacional privado, que subordinam as decisões sobre testamentos e sucessões internacionais à legislação aplicável, de acordo com as normas específicas do foro (de um Estado-Membro da UE) em matéria de conflitos de leis (contempladas na proposta de regulamento). Inversamente, a proposta de regulamento não se destina a produzir, *por si só*, qualquer efeito no direito substantivo nacional dos Estados-Membros da UE que rege o estatuto, os direitos e as obrigações dos herdeiros em matéria de bens (ou de património) do falecido. Além disso, o Certificado Sucessório Europeu estabelecido no capítulo VI não é excepção, apenas diz respeito à prova de qualidade sem apresentar disposições substantivas nacionais uniformes sobre as condições necessárias ao reconhecimento dessa qualidade. De um modo mais geral, exceptuando esta proposta de regulamento, o direito substantivo nacional não se inscreve no âmbito das competências concedidas ao abrigo do artigo 65.º, alínea b), do Tratado.

3. Observações na generalidade

3.1 No seu parecer sobre o *Livro Verde sobre as sucessões e os testamentos* ⁽²⁾, entre outros aspectos, o CESE:

- a) acolhe favoravelmente o Livro Verde, considerando que as perguntas formuladas são «fundamentais e urgentes»,
- b) chama a atenção da Comissão para os «problemas fiscais que podem surgir para os herdeiros de um património localizado em dois ou mais países», e
- c) expressa abertamente o seu interesse ao afirmar que «considera que os testamentos e as sucessões são uma questão de grande interesse para os cidadãos europeus. Não se devem defraudar as expectativas em relação a uma iniciativa comunitária da qual se espera a simplificação das formalidades, bem como uma maior segurança jurídica e fiscal e uma maior rapidez da execução das sucessões.»

3.2 Esta declaração de interesse do CESE pela questão dos testamentos e das sucessões, que considera «de grande interesse para os cidadãos europeus», deverá ser actualizada quatro anos após a análise do Livro Verde, tendo em conta a estrutura e as disposições práticas sugeridas pela Comissão na sua proposta de regulamento.

3.3 Potencial da actual proposta de regulamento e partes interessadas

3.3.1 Note-se que, nesse mesmo parecer ⁽³⁾, o CESE instava a Comissão a considerar os problemas fiscais e expressou interesse numa «maior (...) segurança fiscal». Contudo, se se tiver em conta o âmbito de aplicação da proposta de regulamento e atendendo às reduzidas competências ao abrigo do artigo 65.º do Tratado, verifica-se que a proposta incide nos aspectos do direito internacional privado em matéria de testamentos e sucessões e não se destina a produzir efeito directo na legislação dos Estados-Membros relativa aos aspectos fiscais dos testamentos e das sucessões internacionais.

3.3.2 Sendo o testamento um acto elaborado antes da morte e até lá passível de ser revogado pelo testador e aplicando-se as normas de sucessão imediatamente após a morte, tanto o testamento como a sucessão só são efectivos e produzem efeitos jurídicos depois do óbito e regulam as suas consequências patrimoniais. A proposta de regulamento diz respeito, portanto, a todas as categorias de partes interessadas na sociedade civil.

3.3.3 Contudo, por motivos de clareza no que se refere ao seu âmbito de aplicação, convém notar que a proposta de regulamento se aplica:

- a) apenas aos testamentos e sucessões que apresentem um carácter internacional, o qual não é definido na proposta de regulamento, e não às sucessões puramente nacionais, que são em muito maior número; e

⁽¹⁾ COM(2005) 65 final.

⁽²⁾ JO C 28 de 3.2.2006, p. 1.

⁽³⁾ Idem.

b) a indivíduos, ou seja, a pessoas singulares, e não a entidades jurídicas de direito privado ou público.

3.4 Objectivos e princípio da subsidiariedade

3.4.1 Sem dúvida, o carácter uniforme e vinculativo de um regulamento da UE para os Estados-Membros da UE, os seus ordenamentos jurídicos e os seus tribunais explica que a proposta de regulamento aumente substancialmente a previsibilidade jurídica em todos os domínios por si regidos. Este efeito representa o valor acrescentado directo da proposta de regulamento. É, pois, prioritário assegurar a qualidade e a precisão da redacção das suas disposições.

3.4.2 O objectivo de «suprimir todos os entraves à livre circulação das pessoas» não deve levar a que se ignore que o reconhecimento ou não da qualidade de «herdeiro» e de «direitos» jurídicos de um indivíduo em relação aos bens do falecido num determinado Estado-Membro da UE é uma questão a ser respondida, não por disposições do direito internacional privado (que é o objecto da proposta de regulamento), mas pelas disposições substantivas pertinentes da legislação nacional em matéria de testamentos e sucessões aplicável pelo Estados-Membros da UE. A proposta de regulamento não introduz quaisquer alterações neste contexto, dado que não uniformiza estas disposições substantivas. Na sequência da entrada em vigor do Tratado de Lisboa, a Exposição de Motivos da proposta deve ser revista e, se necessário, alterada. O CESE renova o seu apelo quanto às posições do Reino Unido, da Irlanda e da Dinamarca, no sentido de estes Estados-Membros manifestarem a sua adesão à aplicação deste regulamento.

3.4.3 Clarificado este aspecto, o ponto 1.2 da Exposição de Motivos da proposta de regulamento apresenta uma afirmação exacta («Actualmente as pessoas vêem-se confrontadas com grandes dificuldades para exercer os seus direitos no âmbito de uma sucessão internacional») e uma conclusão menos convincente e de grande alcance respeitante ao direito de propriedade («Estas normas divergentes constituem também um obstáculo ao pleno exercício do direito de propriedade privada»). Em vez disso, seria mais correcto e adequado optar por termos mais suaves, como, por exemplo, «Estas normas divergentes também dificultam e atrasam o exercício do direito de propriedade do herdeiro legítimo sobre os bens do falecido».

3.4.4 Na afirmação «Consequentemente, uma acção unilateral dos Estados-Membros seria contrária a este objectivo» o termo «contrária» é exagerado. Os Estados-Membros da UE podem, se o desejarem e não atendendo ao regulamento, perseguir, pelo menos, o objectivo da designação uniforme da lei aplicável, ratificando a Convenção da Haia sobre Sucessões, de 1989. O CESE entende que seria mais adequado optar por termos mais suaves como, por exemplo, «A acção unilateral dos Estados-Membros seria insuficiente para alcançar todos os objectivos da proposta de regulamento».

4. Observações na especialidade

4.1 Capítulo I: Âmbito de aplicação e estrutura

4.1.1 A proposta de regulamento destina-se a abranger testamentos e sucessões que tenham carácter internacional, mas não define em que é que ele consiste. Por motivos de clareza, a proposta de regulamento deverá conter uma indicação de que se aplica apenas a «situações com carácter internacional».

4.1.2 Conforme decorre do título, a proposta de regulamento abrange tanto a competência (capítulo II), como o reconhecimento e a execução das decisões (capítulo IV), ou seja, os dois ramos do direito internacional privado que, à excepção das normas sobre a legislação aplicável, são objecto do Regulamento (CE) n.º 44/2001, de 22 de Dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial (doravante «Regulamento n.º 44/2001»), que exclui do seu âmbito de aplicação os testamentos e as sucessões. Esta lacuna explica a importância da decisão de elaborar uma proposta de regulamento que, não só abrangesse, mas estipulasse também normas uniformes para todos os três ramos do direito internacional privado, ou seja, a lei aplicável, a competência e o reconhecimento e execução de decisões em matéria de sucessões internacionais.

4.2 Capítulo II: Competência

4.2.1 O capítulo II (artigos 3.º a 15.º) diz respeito à «Competência», e as suas disposições são aplicáveis a qualquer tribunal dos Estados-Membros e às autoridades não judiciais, só quando necessário.

4.2.2 É atribuída competência geral aos tribunais do Estado-Membro em cujo território o falecido tinha a sua residência habitual no momento do óbito. Não há nitidamente qualquer condição relativa à nacionalidade. Note-se que também o regime geral da UE sobre a competência judiciária, ou *lex generalis*, ou seja o Regulamento (CE) n.º 44/2001, atribui competência geral com base no domicílio, não fazendo qualquer menção à nacionalidade.

De acordo com a proposta de regulamento, a competência geral aplica-se aos cidadãos (falecidos) da UE e também de países terceiros com residência habitual num Estado-Membro da UE no momento do óbito.

4.2.3 Sempre que a residência habitual do falecido no momento do óbito não esteja situada num Estado-Membro, os tribunais de um Estado-Membro têm «competências residuais» numa série de casos, o que alarga as competências dos tribunais dos Estados-Membros da UE muito para além dos casos simples em que a residência habitual do falecido no momento do óbito se situa num Estado-Membro. A nacionalidade não é um requisito para efeitos de competência geral, mas constitui motivo de competência residual.

4.2.4 Os tribunais no Estado-Membro em que se situa um bem não têm competência geral *per se* ao abrigo desta proposta de regulamento, Salvo, em parte, no que respeita à transmissão dos bens, ao seu registo ou à sua transferência no registo predial.

4.3 Capítulo III: Lei Aplicável

4.3.1 O Capítulo III apresenta regras uniformes (artigos 16.º a 28.º) sobre a lei aplicável. A regra geral estipula que a lei aplicável ao conjunto da sucessão é a lei do Estado onde o falecido tinha residência habitual no momento do óbito. Nenhum outro requisito se aplica, como, por exemplo, a nacionalidade, nem é feita qualquer distinção entre bens móveis e imóveis.

4.3.2 Note-se que as normas de conflitos de leis previstas na proposta de regulamento, a aplicar pelos tribunais dos Estados-Membros da UE, determinam a lei aplicável independentemente de o país dessa lei ser ou não membro da UE (artigo 25.º).

4.3.3 Tradicionalmente, o direito internacional privado reconhece a «autonomia das partes», ou seja, a possibilidade de as partes escolherem a lei aplicável em matéria de contratos. De acordo com a proposta de regulamento, uma pessoa pode escolher como lei para regular toda a sua sucessão unicamente a lei do Estado de que é nacional.

4.3.4 No interesse da previsibilidade jurídica, a designação da lei aplicável deve ser expressa e constar de uma declaração que revista a forma de uma disposição por morte.

4.3.5 Um assunto diferente que não deve ser confundido com a designação da lei aplicável para regular toda a sucessão são os «pactos sucessórios». Um pacto relativo à sucessão de uma só pessoa é regido pela lei que, por força da proposta de regulamento, seria aplicável à sucessão dessa pessoa no caso de morte no dia em que o acordo foi celebrado. Utilizam-se também critérios de conexão alternativos de acordo com o princípio do *favor validitatis*.

4.3.6 Na perspectiva do direito comparado e do direito uniforme, a questão do âmbito da lei aplicável é muito importante. A proposta de regulamento estende o âmbito da lei aplicável de modo a esta reger toda a sucessão, desde a sua abertura até à transmissão definitiva da herança aos sucessores. A intenção é claramente incluir o maior número possível de questões jurídicas numa só lei aplicável, com vista a aumentar a previsibilidade jurídica e reduzir a consulta complexa e demorada de uma ou mais leis (frequentemente estrangeiras). A proposta de regulamento oferece uma lista longa e não exaustiva de questões a serem regidas pela lei aplicável, abrangendo, por isso, também

questões de sucessão não enumeradas, desde a sua abertura à transferência final da herança aos sucessores.

4.3.7 A lei aplicável rege toda a sucessão, desde a sua abertura até à transmissão definitiva da herança aos beneficiários, mas não impede a aplicação da lei do Estado onde está situado o bem, desde que essa lei prescreva, para a aceitação da sucessão ou de um legado ou o seu repúdio, formalidades posteriores às prescritas pela lei aplicável à sucessão.

4.3.8 No atinente a esta disposição, o CESE recomenda que se verifique se, na expressão «formalidades posteriores às prescritas» (artigo 21.º, n.º 1), o termo «posteriores» (ou seja, que ocorre depois) é o adequado ou se se trata de «adicionais» ou «outras» («formalidades»). Os termos «adicionais» ou «outras» seriam preferíveis no contexto desta disposição.

4.3.9 O CESE considera que a terminologia usada na disposição sobre a «Aplicação universal» (artigo 25.º) deveria reflectir claramente apenas aquilo que é, de facto, o objecto do capítulo III do futuro regulamento, isto é, a designação da lei aplicável. Seria, assim, mais simples e preferível optar pela seguinte redacção: «Aplicação universal: O presente regulamento designa a lei aplicável, mesmo que não seja a de um Estado-Membro.»

4.3.10 Pondo de parte o caso da escolha pelo defunto da lei do Estado de que era nacional (artigo 17.º), o regulamento aplica em geral a lei do foro, ou seja, a do Estado-Membro da UE em que o falecido tinha a sua residência habitual no momento do óbito. Contudo, no quadro das competências residuais (artigo 6.º), pode aplicar-se a lei de um Estado não pertencente à UE. Nesses casos, é necessário evitar que o regulamento impeça a unidade (benéfica para os falecidos e os seus herdeiros) dos critérios de conexão que poderão já existir com alguns países terceiros e confira competência a um sistema jurídico nacional que não se considere, na sua própria perspectiva, aplicável à sucessão em causa. Para que esta situação não se produza e para assegurar uma coordenação melhor e mais equilibrada entre Estados membros e não membros da UE, recomenda-se que se substitua a redacção do actual artigo 26.º pela seguinte (título passa a ser «Reenvio» e não «Remissão»):

4.3.10.1 «Se o falecido não tiver escolhido uma lei nos termos do artigo 17.º e se a lei aplicável, por força do presente regulamento, for a de um Estado terceiro cujas normas de conflitos de leis designem como aplicável a lei de um Estado-Membro da UE ou a de um outro Estado terceiro que aplicaria a sua própria lei, aplica-se a lei deste outro Estado. O presente artigo não se aplica ao pacto sucessório que, segundo o critério de conexão estabelecido no artigo 18.º, n.º 2, seja regido pela lei com a qual apresenta uma conexão mais estreita».

4.3.10.2 Esta nova disposição adapta ao regulamento ⁽⁴⁾ e tenta melhorar ⁽⁵⁾ uma disposição semelhante que foi mantida na importante Convenção da Haia sobre Sucessões pelos mesmos motivos, ou seja, «porque a maioria das delegações a reconheceu como uma tentativa de não destruir a unidade onde ela já exista» ⁽⁶⁾. Além disso, a flexibilidade que esta disposição proporciona (novo artigo 26.º) está em conformidade com a lei e a prática do «reenvio» em alguns Estados que não pertencem à UE, por exemplo, os EUA ⁽⁷⁾.

O facto de os regulamentos «Roma I» e «Roma II» terem excluído radicalmente qualquer disposição sobre o «reenvio» reflecte simplesmente que o seu objecto (obrigações contratuais e extracontratuais) é muito diferente das questões de sucessão. Esta exclusão nos regulamentos Roma I e II não é *por si só* um argumento sério para rejeitar a nova redacção acima proposta para o artigo 26.º, que é fundamental e benéfica nos casos de sucessão tanto para os falecidos e os seus herdeiros, como para uma coordenação mais equilibrada dos critérios de conexão entre os Estados-Membros da UE e os países terceiros.

4.3.11 Uma disposição convencional mas, não obstante, fundamental é a relativa à ordem pública no artigo 27.º. Seguindo uma utilização bastante costumeira, recomenda-se o aditamento do termo «manifestamente» antes da expressão «incompatível com a ordem pública do foro» em todas as versões linguísticas do regulamento e o termo «internacional» depois de «ordem pública», pelo menos nas versões francesa e italiana (e, se for o caso, noutras versões linguísticas). Concebida especificamente para as questões de sucessões, a exclusão deste dispositivo «apenas porque as suas modalidades relativas à legítima são diferentes das disposições vigentes no foro» é inovadora e útil.

4.3.12 No artigo 27.º, n.º 2, a expressão inglesa «*its clauses regarding*» não é idêntica à expressão francesa «*ses modalités concernant*». Recomenda-se que se mantenha o termo «disposições» em todas as línguas do regulamento.

4.4 Capítulo IV: Reconhecimento e execução

4.4.1 Seguindo o modelo do Regulamento (CE) n.º 44/2001, o capítulo IV da proposta de regulamento consagra os artigos 29.º a 33.º ao reconhecimento.

4.4.2 O princípio, segundo o qual as decisões proferidas num Estado-Membro da UE em aplicação do presente regulamento são reconhecidas nos outros Estados-Membros, sem necessidade de recurso a qualquer procedimento levará a uma simplificação das sucessões internacionais na Europa.

4.4.3 As decisões proferidas num Estado-Membro não são objecto de revisão quanto ao mérito no Estado-Membro requerido e só não são reconhecidas em quatro casos.

4.5 Capítulo V: Actos autênticos

4.5.1 Uma outra simplificação substancial das sucessões internacionais resultará também do facto de os actos autênticos, comuns em matéria de sucessões, exarados num Estado-Membro serem reconhecidos, ao abrigo da proposta de regulamento, nos outros Estados-Membros.

4.6 Capítulo VI: Certificado sucessório europeu

4.6.1 O certificado sucessório europeu introduzido pela proposta de regulamento constitui a prova da qualidade de herdeiro ou de legatário e dos poderes dos executores testamentários ou terceiros administradores. Recomenda-se que o período de tempo que consta do artigo 43.º, n.º 2, passe a ser de nove ou doze meses.

4.6.2 O modelo de requerimento poderia ser simplificado e a informação desnecessária exigida no ponto 4.7 suprimida.

Bruxelas, 14 de Julho de 2010

O Presidente
do Comité Económico e Social Europeu
Mario SEPI

⁽⁴⁾ Estendendo assim a prática de «reenvio» de países terceiros para Estados-Membros da UE.

⁽⁵⁾ Excluindo da sua aplicação, não só os casos de *professio iuris* (artigo 17.º), mas também nos casos de critérios de conexão com natureza ou metodologia diferente (cláusulas de excepção, como a lei que apresenta uma conexão mais estreita, no artigo 18.º, n.º 2).

⁽⁶⁾ *Waters Report, Proceedings of the Sixteenth Session, Hague Conference of Private International Law* [Relatório Waters, Acta da 16.º reunião, Conferência da Haia de direito internacional privado], 3 a 20 de Outubro de 1988, vol. II, 1990, p. 553; Convenção sobre a Lei Aplicável às Sucessões por Morte, artigo 4.º, 1 de Agosto de 1989; Paul Lagarde, *La nouvelle Convention de la Haye sur la loi applicable aux successions* [A nova Convenção de Haia sobre a lei aplicável às sucessões], RCDIP 1989, p.249 (258).

⁽⁷⁾ No respeitante ao artigo 4.º da Convenção de Haia, E. F. Scoles, *The Hague Convention on Succession* [A Convenção de Haia sobre a Sucessão], AJCL 1994, p. 85 (113).