



FACULDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

A SUCESSÃO LEGÍTIMA NO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO E SUAS
CONTROVÉRSIAS

PLINIO MARCOS SOUZA TERRA

Uberaba – MG

2016



PLINIO MARCOS SOUZA TERRA

A SUCESSÃO LEGÍTIMA NO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO E SUAS
CONTROVÉRSIAS

Trabalho de conclusão de curso de graduação
apresentado à banca examinadora da Faculdade
Presidente Antônio Carlos – UNIPAC, como requisito
parcial para obtenção do grau de bacharel em direito.

Orientadora: Prof^ª. Esp. Rossana Cussi Jeronimo

Uberaba – MG

2016

PLINIO MARCOS SOUZA TERRA

A SUCESSÃO LEGÍTIMA NO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO E SUAS
CONTROVÉRSIAS

Trabalho de conclusão de curso de graduação
apresentado à banca examinadora da Faculdade
Presidente Antônio Carlos – UNIPAC, como requisito
parcial para obtenção do grau de bacharel em direito.

Orientadora: Prof^ª. Esp. Rossana Cussi Jeronimo

Uberaba – MG, 14 de junho de 2016.

Aprovado por:

Professora orientadora: Rossana Cussi Jerônimo

Professor examinador: Luis Fernando Alves Silva

Professor examinador: Heleno Verechia

Dedico este trabalho aos meus pais, Geraldo Soares Terra e Maria Helena de Souza Terra, que sempre se preocuparam e se dedicaram com a minha educação; dedico também a minha esposa Silvana, pelo companheirismo e apoio incondicional; e a minha pequena Maria Teresa, meu mais novo motivo para encarar os desafios do dia a dia.

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer ao corpo docente da Faculdade Presidente Antônio Carlos de Uberaba, que ao longo dos últimos cinco anos contribuíram para a sua realização. Em especial gostaria de agradecer à Prof^a. Esp. Rossana Cussi Jeronimo, minha orientadora.

“[...] A vida é um sopro, um minuto. A gente nasce, morre. O ser humano é um ser completamente abandonado [...]”.

Oscar Niemeyer

RESUMO

A promulgação do atual Código Civil em 2002 trouxe algumas modificações significativas relacionadas à sucessão legítima, além de manter alguns institutos já presentes no Código Civil de 1916. Entre as principais alterações estão a mudança na ordem hereditária da sucessão legítima, a introdução do cônjuge no rol dos herdeiros necessários, a equiparação dos direitos sucessórios dos filhos legítimos e adotivos e a regulamentação do direito sucessório dos companheiros em união estável. Foram mantidos os institutos da colação, da representação, da aceitação e da renúncia à herança. O presente trabalho irá explorar as características principais de cada um destes institutos, analisar as alterações operadas pelo novo código, além de apontar as principais controvérsias deixadas pelas lacunas na lei, bem como as soluções adotadas pela doutrina e jurisprudência nesses pontos controversos.

Palavras-chave: Sucessão legítima. Institutos. Controvérsias.

ABSTRACT

The enactment of the current Civil Code in 2002 brought some significant changes related to legal succession, while maintaining some institutes already present in the Civil Code of 1916. Among the main changes are the introductions of a new hereditary order in legitimate succession, the introduction of spouse on the list of necessary heirs, the assimilation of the inheritance rights of legitimate and adopted children and the regulation of inheritance law of the companions in a stable relationship. The institutes of the collation were kept, representation, acceptance and renunciation of inheritance. This paper will explore the main features of each of these institutions and to analyze the amendments made by the new code, the main controversies left by gaps in the law and the solutions adopted by the doctrine and jurisprudence on these controversial issues.

Keywords: legitimate succession. Institutes. Controversies.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1 TERMOS GERAIS DA SUCESSÃO.....	11
1.1 Conceito Jurídico da Sucessão	11
1.2 Conceito de Herança	12
1.3 Conceito de Espólio	13
1.4 Conceito de Legado	13
2 DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE A SUCESSÃO	14
2.1 Espécies de Sucessão.....	14
2.2 Aplicação do Direito Sucessório no Tempo e no Espaço.....	15
2.3 Da Aceitação e da Renúncia à Herança.....	16
2.4 Dos Excluídos da Sucessão.....	20
3 DOS HERDEIROS NECESSÁRIOS.....	26
4 DA COLAÇÃO	29
5 DO DIREITO DE REPRESENTAÇÃO	35
6 DA NOVA ORDEM DA VOCAÇÃO HEREDITÁRIA	37
6.1 Da Sucessão do Cônjuge	37
6.2 Da Sucessão dos Companheiros	44
6.3 Da Sucessão dos Descendentes	47
6.4 Da Sucessão dos Ascendentes	49
6.5 Da Sucessão dos Colaterais.....	51
CONCLUSÃO.....	54
REFERÊNCIAS	56

INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como objetivo analisar a sucessão legítima no Código Civil brasileiro de 2002, disciplinado entre os artigos 1.829 a 1.856. Esse assunto ainda hoje, mais de quatorze anos após a publicação do atual Código Civil, não está pacificado, suscitando dúvidas, divergências doutrinárias e jurisprudenciais, motivadas em grande parte pelas lacunas deixadas pela lei devido à falta de precisão e objetividade do legislador na redação de diversos artigos que tratam deste instituto.

Além da imprecisão legislativa, também contribuíram para a falta de consenso entre os doutrinadores e julgadores, as recentes modificações no direito de família, uma vez que este exerce enorme influência sobre o direito sucessório. Muitas dessas mudanças tiveram *status* Constitucional, como é o caso do fim do tratamento discriminatório dos filhos, que até então, pelo código de 1.916, eram divididos em legítimos e ilegítimos ou o reconhecimento constitucional da união estável que foi equiparada ao casamento.

Outras alterações foram introduzidas pelo novo Código Civil, estas ligadas ao direito sucessório propriamente dito. Entre essas inovações podemos citar a colocação do cônjuge no rol dos herdeiros necessários, a instituição de uma nova ordem de vocação hereditária e a regulamentação do direito sucessório dos companheiros que convivem em união estável.

Todas essas mudanças despertaram uma série de controvérsias que ainda não foram de todo pacificadas e mostram que o direito sucessório, assim como a sociedade, é algo dinâmico, em constante alteração, obrigando o estudioso desta área do direito a se manter em constante atualização.

Conforme mencionado no início desta introdução, para realizar este trabalho, foi necessário fazer um recorte sobre o amplo tema que é a sucessão hereditária, se debruçando sobre o Livro V do Código Civil que trata do Direito Das Sucessões, mais especificamente sobre o Título II que trata da Sucessão Legítima, compreendida entre os artigos 1.829 a 1.856 do referido diploma. Neste Título estão contidos os capítulos que tratam da ordem da vocação hereditária, dos herdeiros necessários e do direito de representação. Serão analisados os aspectos mais relevantes e controversos de cada um destes institutos, apontando como está colocada a nova ordem hereditária no atual código, quem são os herdeiros necessários e as particularidades que atingem essa espécie de herdeiro e como se processa o direito de representação.

Outros temas que não estão incluídos neste título, mas que são diretamente ligados a ele e sem o qual não seria possível formar um entendimento completo sobre o assunto também serão estudados, como por exemplo, os excluídos e os renunciantes da sucessão.

Antes de tudo, porém, com o objetivo de facilitar a compreensão da matéria e atingir ponto central deste estudo, que é a aplicação da ordem hereditária, será imprescindível conhecer a parte geral que disciplina a sucessão, é ela que formará a base que definirá a lógica em que será processado todo o direito sucessório.

Neste primeiro momento serão apresentados alguns termos mais relevantes do assunto em análise, bem como as disposições gerais relacionadas à sucessão legítima, ainda que de forma superficial, para que o leitor possa se situar e se familiarizar com a matéria ora em estudo, facilitando assim a sua compreensão. Alguns pontos que serão abordados nesta introdução serão revistos de forma mais aprofundada, uma vez que nesta primeira parte o objetivo que se quer alcançar é apenas o de dar uma visão global sobre o tema.

1 TERMOS GERAIS DA SUCESSÃO

Nesta introdução serão apresentados alguns termos bastante conhecidos não só pelos operadores do direito, mas também pelas pessoas não ligadas a essa área do conhecimento, uma vez que o direito sucessório já se fez ou se fará presente na vida da maioria das pessoas, já que independente da classe social ocupada por um indivíduo e da quantidade de bens possuídos por este, se parcos ou de grande monta, com sua morte, havendo algum bem a ser dividido, necessariamente deverá ser realizado o processo de sucessão.

É por se fazer assim tão presente no cotidiano de grande parte da população que muitos acabam adquirindo um conhecimento, ainda que superficial sobre o assunto, podendo-se afirmar que existe um senso comum sobre o direito sucessório. Com a morte de algum parente sempre fica a dúvida para o restante da família sobre como se processará a divisão de seus bens. É essa dúvida que faz despertar o interesse popular sobre o assunto, e prova dessa curiosidade pode ser constatada no fato de que, em diversas vezes em que me identifiquei como estudante de direito, não raras as vezes, em situações informais, acabei sendo questionado sobre alguma questão relacionada ao direito sucessório.

O objetivo desta introdução é apresentar alguns dos termos mais presentes no cotidiano do direito sucessório através de uma síntese bastante resumida, mas que permita familiarizar o leitor com a matéria ora em estudo. Alguns termos não são ligados diretamente à sucessão legítima, porém, merecem ser desenvolvidos, já que são do conhecimento de todos e por isso, faz-se importante a sua identificação.

1.1 Conceito Jurídico da Sucessão

O significado jurídico da palavra suceder (*sub cedere*) tem o sentido de qualificar o ato de alguém que toma o lugar de outrem em uma determinada relação jurídica. Para Carlos Roberto Gonçalves Pereira (2009, p. 01) “No vocabulário jurídico, toma-se a palavra na acepção própria de uma pessoa inserir-se a titularidade de uma relação jurídica que lhe advém de outra pessoa, e, por metonímia, a própria transferência de direitos, de uma a outra pessoa”.

Em um conceito amplo, a sucessão pode operar-se de duas maneiras, aquelas formadas pelos atos *inter vivos* e também as formadas pela *causa mortis*. A primeira hipótese acontece quando o titular de um direito é substituído por outro, por exemplo, através de um contrato de cessão ou alienação, onde o ex-proprietário é sucedido pelo novo proprietário da coisa.

Nesta espécie de sucessão está presente a vontade humana de se fazer substituir em uma determinada relação jurídica.

Já a segunda hipótese é aquela em que os direitos da pessoa são transferidos a outrem devido à morte de seu titular. No direito cível brasileiro, quando se fala em direito das sucessões, tratar-se-á de um ramo específico do direito, descrito na segunda hipótese, que é a transmissão de bens, direitos e obrigações em razão do falecimento de seu titular. Portanto, ao abordar o tema da sucessão, nossa doutrina utiliza a palavra em seu sentido estrito (*stricto sensu*), contemplando apenas aqueles casos em que a transferência do patrimônio decorre não pela manifestação de vontade das partes, mas sim por força da lei.

1.2 Conceito de Herança.

Outro termo muito empregado e conhecido desse ramo do direito é a chamada herança, que embora muitas vezes chega a ser confundida pelo senso comum como a própria sucessão, merece uma distinção já que tratam-se de institutos diferentes. Enquanto a sucessão é o ato de “tomar o lugar de outro”, a herança nada mais é do que o conjunto patrimonial deixado pela pessoa falecida, e que é transferido aos seus sucessores. Deve-se atentar que aqui o conceito de patrimônio é aplicado em sentido amplo, devendo compreender não só o conjunto de bens e direitos do morto, mas também suas obrigações.

Esse conjunto patrimonial que é denominado de herança tem como característica a universalidade e a indivisibilidade, devendo permanecer um todo unitário até que se faça a partilha. O conjunto de bens, direitos e obrigações do falecido devem permanecer íntegros e indivisos, devendo os seus sucessores se comportar como condôminos da herança, conforme determina o Código Civil no artigo 1.791 e seu parágrafo único. Essa característica de indivisibilidade é uma ficção jurídica criada pela lei e tem a finalidade de facilitar a futura divisão da herança, portanto ela deverá perdurar até que a partilha ocorra, cumprindo assim sua função.

Outra ficção jurídica criada pela lei em relação à herança e que ganha relevância de cunho prático é a sua qualificação como coisa imóvel, nos termos do art. 80, II do Código Civil. Por ser assim classificada, qualquer ação que envolva algum bem da massa hereditária deverá ser considerada uma ação real.

1.3 Conceito de Espólio

O espólio também não deve ser confundido com a herança, este outro termo apesar de também conceituar o conjunto de direitos e obrigações da pessoa falecida ou *de cujos*, é empregado apenas sob o prisma processual, durante o processo de inventário.

1.4 Conceito de Legado

Por fim, outro termo talvez não tão conhecido para a maioria das pessoas, mas que mesmo assim merece ser comentado é o legado. Este, ao contrario da herança, que compreende um conjunto universal do patrimônio do seu autor, nada mais é do que um bem ou vários bens determinados, que são especificados, destacados do monte hereditário.

O legatário, diferente do que ocorre na herança, recebe um bem específico do espólio deixado pelo *de cujos*. Essa individualização só é possível através do instituto do testamento que é o instrumento no qual o testador faz as suas disposições de última vontade.

Nota-se que o legado se assemelha muito à doação, porém, aqui a transferência da *res* (coisa) é feita por disposição de última vontade, através do testamento, diferente da doação onde a transferência se dá por um contrato.

2 DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE A SUCESSÃO

2.1 Espécies de Sucessão

A sucessão hereditária no direito civil brasileiro pode se dar de duas maneiras, por disposição de última vontade, que é a forma principal ou por força da lei que é a forma residual. Essas duas possibilidades estão expressas no artigo 1.786 do Código Civil de 2002 (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Através do ato de disposição de última vontade, qualquer pessoa pode desfazer de seu patrimônio para depois de sua morte, utilizando-se como instrumento, o testamento. As regras relativas à sucessão testamentária estão disciplinadas no Livro V que trata do direito das sucessões, mais precisamente no Título III, compreendida entre os artigos 1857 a 1990 do novel código (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Já a sucessão legal, denominada de legítima, ocorre por força da lei, nos termos do artigo 1.829 e seguintes do atual Código Civil brasileiro, devendo prevalecer naqueles casos em que não houver testamento válido, por isso, se diz sucessão *ab intestado* ou sem testamento.

É através da interpretação do artigo 1.788 do novo código que se abstrai que a sucessão testamentária deve prevalecer sobre a sucessão legítima, tendo esta última, caráter residual em relação à primeira, vejamos a redação do artigo:

Art. 1.788 - Morrendo a pessoa sem testamento, transmite a herança aos herdeiros legítimos; o mesmo acorrerá quanto aos bens que não forem compreendidos no testamento; e subsiste a sucessão legítima se o testamento caducar, ou for julgado nulo. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Em que pese o caráter principal da sucessão testamentária, o testador somente poderá dispor de metade de seus bens, caso existam herdeiros necessários, conforme estabelece a regra do artigo 1.789 do código civil.

O rol dos herdeiros necessários é taxativo e está contido no artigo 1.845 da Lei 10.406 (BRASIL, 2002), são eles: os ascendentes os descendentes e o cônjuge. Por se tratar de uma norma impositiva, havendo herdeiros desta classe, serão nulas quaisquer disposições testamentárias que privem esses herdeiros de sua parte da legítima.

2.2 Aplicação do Direito Sucessório no Tempo e no Espaço

O primeiro ponto a ser observado sobre a sucessão hereditária é em que momento ela ocorre. Imprescindível analisar previamente essa relação de tempo, pois ela traz reflexos tanto na aplicação do direito material quanto do direito processual. Será a partir da apuração do momento da abertura da herança que se definirá quem são os herdeiros, a forma da partilha e a legislação aplicável.

O fato jurídico que marca a abertura da sucessão é a morte, é a partir dela que se transfere a herança aos herdeiros, legítimos e testamentários, conforme a redação do artigo 1.784 do código civil. Por determinação desse artigo, aberta a sucessão, a herança é transmitida “desde logo”. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002, art. 1.784).

Nossa legislação adotou o chamado princípio da *saisine*, uma ficção jurídica que torna os herdeiros possuidores da herança no exato momento da morte, trata-se aqui de uma transferência *facta* do patrimônio do *de cujus*. Diz-se que é uma ficção jurídica porque em alguns casos é fisicamente impossível fazer a transferência patrimonial de imediato, porém o herdeiro, por força da lei, se torna possuidor do bem no momento da “passagem” do autor da herança. Conforme Giselda Hironaka (2003, v.10 apud GONÇALVES, 2012, p. 29):

Uma vez aberta a sucessão, dispõe o art. 1.784 do Código Civil, retrotranscrito, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros. Nisso consiste o princípio da *saisine*, segundo o qual o próprio defunto transmite ao sucessor a propriedade e a posse da herança. Embora não se confundam a morte com a transmissão da herança, sendo aquela pressuposto e causa desta, a lei, por uma ficção, torna-as coincidentes em termos cronológicos, presumindo que o próprio de *cujus* investiu seus herdeiros no domínio e na posse indireta de seu patrimônio, porque este não pode restar acéfalo.

Em relação à legislação, por força do artigo 1.787 do código civil, é aplicável na sucessão a lei vigente ao tempo de sua abertura, ou seja, a lei em vigor no momento da morte do autor da herança. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

É preciso ficar atento ao conteúdo deste dispositivo uma vez que a publicação de um novo código civil em 2002 trouxe mudanças significativas em relação à sucessão, alterando, por exemplo, a ordem da vocação hereditária. Portanto, por força da regra do artigo ora em análise, para aqueles eventos ocorridos antes da vigência do novo código, aplicar-se-á o que dispunha o código civil de 1916. Apesar de algumas polemicas, hoje é entendimento pacífico que a entrada do novo código se deu em 12/01/2003.

Na redação do nosso código atual, mais precisamente no artigo 1.798, estão legitimados a ser sucessor não só as pessoas já nascidas, mas também aquelas já concebidas

no instante da morte do autor da herança (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Neste dispositivo a lei coloca a salvo os direitos daquela criança que se encontra no ventre materno no momento da morte do autor da herança, sendo assim, o chamado nascituro terá seu direito sucessório resguardado. Importante observar que o direito desse “herdeiro em expectativa”, como denomina alguns autores, ainda não possui eficácia, trata-se aqui de um direito eventual sob condição suspensiva e que se aperfeiçoará com a chegada com vida do esperado herdeiro. Nascendo o herdeiro, este fará jus à sua parte da herança bem como seus frutos e rendimentos desde o momento da morte do sucedido, conforme disposto no § 3º do art. 1.800 do código civil. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Quanto ao local da abertura da herança, pela regra do art. 1.785, será competente o local do último domicílio do falecido, não podendo os interessados optar, mesmo em comum acordo, por escolher outro foro.

O decreto Lei 4.657/1942, conhecido como Lei de introdução às normas de direito brasileiro também regula algumas situações referentes à sucessão. O art. 10 dessa lei determina que a sucessão será regulada pela lei do país do defunto qualquer que seja a natureza e a situação dos bens, porém em seu parágrafo 1º a lei faz uma ressalva ao dispor que a sucessão dos bens de estrangeiros situados no país será regulada por nossa lei em benefício do cônjuge ou dos filhos, sempre que a lei estrangeira não lhes for mais benéfica. Por fim, no parágrafo 2º a lei institui o domicílio do herdeiro ou legatário para definir sua capacidade para suceder.

Já Código de Processo Civil, em seu art. 48, parágrafo único e incisos (BRASIL, Lei nº 13.105, 2015), fornece solução para os casos em que o autor da herança não possuía domicílio certo, sendo competente o foro da situação dos bens imóveis, podendo ser qualquer um, se houver bens em diferentes foros ou o foro do local de qualquer dos bens do espólio, no caso de não haver bens imóveis.

2.3 Da Aceitação e da Renúncia à Herança

Em que pese a transmissão da herança ocorrer no momento da morte, por força de uma ficção jurídica criada pela lei (*saisine*), não está o sucessor obrigado a aceitá-la, já que no direito prevalece a regra de que ninguém pode ser herdeiro contra sua vontade.

A aceitação e a renúncia tem a função de conferir eficácia à transmissão ficta da herança, gerando efeito *ex-tunc* ao ato. Por ocorrer em momento posterior à transmissão, os efeitos da manifestação da aceitação ou não da herança retroage à abertura da sucessão. Essa manifestação, segundo Maria Helena Diniz (2010, p. 66):

Tem efeito meramente confirmativo da aquisição *ipso jure* da posse e da propriedade do acervo hereditário. Aceita a herança, torna-se definitiva a sua transmissão ao herdeiro, desde a abertura da sucessão (cc, art. 1.804). A aceitação produz, portanto, efeitos *ex tunc*.

Além do efeito retroativo, a manifestação sobre a herança tem a característica de ser definitivo, não podendo o herdeiro alterar o resultado da sua manifestação. Essas duas características, quais sejam a irretroatividade e a retroatividade encontram-se positivadas no artigo 1.804 do código civil (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002): “Aceita a herança, torna-se **definitiva** a sua transmissão ao herdeiro, **desde a abertura** da sucessão” (grifo meu). Essa característica de irrevogabilidade é reforçada ainda pelo artigo 1.812 do nosso código atual que é taxativo ao declarar: “São irrevogáveis os atos de aceitação ou de renúncia da herança”. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002, art. 1.812).

Por maior que seja a ênfase que se de em relação à irretroatividade da aceitação ou da renúncia da herança, há que se destacar que é plenamente possível a sua anulação, desde que presente no ato algum dos vícios de vontade passível de anular qualquer negócio jurídico em geral, como a coação, o erro, o dolo.

Por força da redação do artigo 1.805 do código civil, a aceitação da herança pode ser manifesta de duas formas, expressa ou tácita. Vejamos: “A aceitação da herança, quando expressa, faz-se por declaração escrita; quando tácita, há de resultar tão somente de atos próprios da qualidade de herdeiro”. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

A manifestação expressa é aquela que se dá de forma inequívoca, sendo que a única exigência da lei é que ela seja feita de forma escrita, nada impedindo que esta seja por documento público ou particular, desde que inidôneo. Já a manifestação tácita é aquela em que o herdeiro, apesar de não manifestar diretamente sua vontade, passa a praticar atos típicos e a comportar-se como tal.

A lei se ocupou mais detalhadamente sobre a forma de manifestação tácita, já que está é a forma mais usual, além de ser a mais difícil de verificar sua ocorrência. Para se chegar a uma conclusão deverão ser analisadas as particularidades que revestem cada caso a fim de certificar a sua ocorrência.

De acordo com os parágrafos do art. 1.805 (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002):

§ 1º - Não exprimem aceitação de herança os atos officiosos, como o funeral do finado, os meramente conservatórios, ou os de administração e guarda provisória.

§ 2º - Não importa igualmente a aceitação a cessão gratuita, pura e simples da herança, aos demais coerdeiros.

Como se percebe, averiguar a ocorrência da aceitação tácita nem sempre será tarefa fácil, já que alguns atos, apesar de serem fortes indícios de que ela tenha ocorrido, não exprimem com certeza a sua aceitação.

Portanto há que separar os atos em que estão presentes o chamado *animus domini*, onde de fato há a vontade de ser tornar herdeiro, daqueles atos altruístas voltados apenas para homenagear o morto. Como já observado anteriormente, deverá ser levado em conta as particularidades de cada caso concreto para se chegar a uma afirmação.

Diferente da aceitação, a renúncia só cabe na forma expressa. A doutrina entende que, por se tratar de um ato abdicativo, a lei tomou precauções para evitar que o interessado tome alguma decisão precipitada. A forma prescrita na lei para a eficácia do ato é que a manifestação seja expressa e escrita através de instrumento público ou termo judicial.

Vejamos a redação do artigo 1.806: “A renúncia deverá constar expressamente de instrumento público ou termo judicial”. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Em relação à renúncia, outros aspectos, por mais que óbvios que possam parecer, devem ser levados em consideração. Para que ela se opere de pleno direito, o renunciante deve ser plenamente capaz. A renúncia feita por agente relativamente incapaz é anulável enquanto a feita por agente absolutamente incapaz é nula. Aqui prevalece a regra geral de anulabilidade de qualquer negócio jurídico.

Como já observado anteriormente, pelo fato da herança ser considerada um bem imóvel, para que alcance eficácia, além da capacidade, o renunciante casado, salvo no regime de separação absoluta, irá necessitar da outorga uxória, conforme regra do art. 1.647, I do código civil.

Outra regra importante está contida no artigo 1.808 do código atual que proíbe a renúncia ou aceitação parcial, sob condição ou termo (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Como dito em momento anterior, a herança é considerada uma universalidade de bens coesa, o que impede que o herdeiro aceite alguns bens e renuncie a outros. Para a aplicação desta regra há que estar atento a diferença entre herança e legado.

Por força do parágrafo primeiro do mesmo artigo (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002, art. 1.808), nada impede que o herdeiro a que também foi atribuído um legado possa renunciar ao primeiro e aceitar o segundo e vice versa. De acordo com o parágrafo segundo do dispositivo

mencionado, o herdeiro que na mesma sucessão tenha direito a vários quinhões hereditários, derivados de títulos sucessórios diversos, pode deliberar sobre os quinhões que aceita ou não. Um exemplo prático que se harmoniza perfeitamente com esse parágrafo seria aquele caso em que o filho, chamado à herança de seu pai e à herança de sua mãe, aceita a primeira e renuncia a segunda ou vice-versa.

A lei não deixou sem solução aqueles casos em que o herdeiro falece antes de manifestar a sua opinião. Neste caso, de acordo com o artigo 1.809 (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002), caberá aos herdeiros deste declarar se aceitam ou não a herança.

Para os casos em que há dúvida sobre a aceitação ou a renúncia sobre a herança, a lei criou um dispositivo onde os demais interessados possam atribuir um prazo para que a manifestação seja declarada, evitando que a dúvida perdure *ad eternum*. A regra está contida no art. 1.807: “O interessado em que o herdeiro declare se aceita, ou não, a herança, poderá, 20 (vinte) dias após aberta a sucessão, requerer ao juiz prazo razoável, não maior de 30 (trinta) dias, para nele, se pronunciar o herdeiro, sob pena de se haver a herança por aceita”. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Sem dúvida, a lei precisava criar um mecanismo que permitisse aos demais interessados na sucessão, como os herdeiros em expectativas e os credores, pudessem atribuir um prazo razoável para que o herdeiro manifestasse sua vontade, evitando que a incerteza sobre a real decisão atrapalhe o andamento natural da sucessão.

Outro ponto de grande importância que merece ser observado diz respeito ao que ocorre com o quinhão ou parte que caberia ao herdeiro renunciante. Assim como na aceitação, a renúncia à herança gera efeitos *ex tunc*, ou seja, desde a abertura da sucessão, por isso pode-se dizer que o renunciante que abre mão da sua cota parte nunca chega a ser herdeiro.

A parte que caberia a ele será dividida entre os demais herdeiros da mesma classe e, caso seja o único ou todos os demais da mesma classe renunciem, será repartida entre os herdeiros da classe subsequente. No caso da renúncia, a lei afasta o chamado direito de representação. Esse instituto que será analisado mais profundamente em capítulo próprio, faz com que os sucessores do herdeiro recebam a herança deste por ser ele pré-morto ou por ter sido excluído da herança por indignidade.

Existe, porém, uma exceção a essa regra da não representação no caso de renúncia. Por força do art. 1.810 combinado como o art. 1.811 do código civil (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002), se o renunciante for o único da sua classe ou se todos os outros da mesma classe também renunciarem a herança, poderá haver a representação, conforme prescrito na parte final do artigo em análise:

Art. 1.811 – Ninguém pode suceder, representando herdeiro renunciante. Se, porém, ele for o único legítimo da sua classe, ou se todos os outros da mesma classe renunciarem a herança, poderão os filhos vir à sucessão, por direito próprio, e por cabeça. (grifo meu).
(BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Antes de encerrar o capítulo que trata da aceitação e renúncia da herança, o código traz um dispositivo para proteger os credores do herdeiro que renuncia a herança. Imagine o caso em que um herdeiro endividado que percebe que ao receber a herança poderá imediatamente perdê-la para satisfazer os débitos de seus credores. Teria ele interesse em recebê-la sabendo que ela seria utilizada não para si, mas para pagar suas dívidas? Se a resposta for negativa estaremos diante de uma verdadeira fraude contra os credores, que terão como remédio a ser utilizado, a aplicação do artigo 1.813 do código civil.

Neste caso, poderão os credores, desde que com autorização judicial, aceitar a herança em nome do herdeiro renunciante, até a quantia suficiente para satisfazer seu crédito. Por força do parágrafo primeiro, terão os credores o prazo de trinta dias para se habilitarem a aceitar a herança, contando-se o prazo a partir do conhecimento da renúncia. A parte que exceder ao pagamento da dívida volta para o monte mor da partilha e será dividido entre os demais herdeiros, conforme especifica o parágrafo segundo, não cabendo nada ao herdeiro renunciante uma vez que os efeitos da renúncia prevalecem. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002, art. 1.813, §§).

Caso o valor deixado em herança não seja suficiente para quitar as dívidas, não serão responsáveis os herdeiros pelo pagamento restante. O art. 1.792 é explícito nesse sentido, vedando aos credores cobrar os herdeiros “encargos superiores às forças da herança” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). É importante destacar, porém, conforme escrito na parte final do artigo que, caberá ao herdeiro fazer a prova do excesso.

2.4 Dos Excluídos da Sucessão

A capacidade para suceder é o requisito que permite que a pessoa se torne efetivamente herdeiro. Já foi estudado por nós que a vocação hereditária pode decorrer por disposição da lei ou também por ato de última vontade, através do testamento.

Ocorre que, da mesma forma que a lei determina as pessoas que tem a capacidade para serem herdeiros, também cria algumas hipóteses de exclusão da sucessão. Silvio Venosa (2012, p. 53) especifica três requisitos que devem ser preenchidos para que o herdeiro atinja a

capacidade para se tornar sucessor: “A pessoa deve reunir três condições básicas: (a) estar viva; (b) ser capaz; (c) não ser indigna”.

Observe que há uma elasticidade em relação ao primeiro requisito, trata-se do caso do nascituro, já analisado em item anterior. Em que pese as várias correntes em relação ao início da vida humana, para o direito sucessório a condição de herdeiro só é alcançada a partir do nascimento com vida. Vimos que a lei assegura o direito do nascituro a partir da concepção, porém o direito à herança só se aperfeiçoará depois de cumprida essa condição.

O código civil, entre os artigos 1.814 a 1.818 trata dos excluídos da sucessão, definindo os chamados atos indignos e as regras aplicadas a esses casos. As situações que caracterizam a indignidade são aquelas em que o autor pratica algum ato de desonra que afeta direta ou indiretamente o futuro autor da herança. Diz-se que a ofensa pode ser tanto direta quanto indireta porque, como se verá na leitura dos incisos do art. 1.814, algumas ações não precisam necessariamente ser praticadas contra o hereditando, se praticadas contra seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente, será igualmente considerado ato indigno.

Não se deve confundir a indignidade com a deserdação, apesar de serem empregados para atingir o mesmo fim, excluir da herança, cada um desses institutos é aplicado em situações diferentes. A deserdação é o instrumento utilizado para afastar o herdeiro da sucessão testamentária, enquanto a indignidade para afastar o herdeiro da sucessão legítima.

O artigo 1.814 designa os atos que caracterizam a indignidade. Vejamos:

Art. 1.814 - São excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários.

I – que houverem sido autores, coautores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja a sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente;

II – que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro;

III – que por violência ou meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Algumas dúvidas podem surgir da leitura do presente artigo. A primeira delas é se seria o rol dos atos considerados indignos, estabelecidos no art. 1.814, taxativo ou exemplificativo? O entendimento da doutrina é de que, por se tratar de uma sanção, não se pode haver uma interpretação extensiva deste artigo de modo a alargar a quantidade de atos considerados indignos, portanto os casos especificados neste inciso são taxativos.

No caso do inciso primeiro, nada importa qual a motivação do crime, bastando para sua caracterização que ele tenha sido praticado de forma dolosa contras as pessoas ali descritas, portanto não sendo aplicada nos casos dos crimes culposos. O código civil de 1916

restringia a indignidade deste inciso apenas aos atos praticados contra o autor da herança, a inclusão do cônjuge, companheiro, ascendentes ou descendentes se deu com a entrada do código civil de 2002.

Pergunta que pode suscitar questionamentos em relação ao inciso primeiro é se as excludentes de ilicitude, bem como a inimputabilidade e demais excludentes de culpabilidade do direito penal estariam aptas a afastar a indignidade? O entendimento de grande parte da doutrina é o de que a inimputabilidade por si só não estaria apta a afastar a indignidade, já as demais excludentes de ilicitude como a legítima defesa, estado de necessidade e exercício regular de um direito podem ser levados em conta para afastá-la. Essa tese é defendida por Mauro Antonini (2007, p.1805):

Ao se referir a homicídio doloso, a lei exclui propositalmente o culposos, pois o repúdio da lei é ao atentado intencional contra a vida do autor da herança. Pela mesma razão deve ser excluído o homicídio preterdoloso, em que o resultado morte advém de culpa, não de dolo. Dispensa-se condenação criminal, consoante entendimento tranquilo. Nem se suspende o processo civil, que visa à declaração de indignidade, para aguardar a solução do processo crime. A absolvição criminal pode influenciar a decisão no juízo cível, como por exemplo, se tem por fundamento a inexistência de crime. Para a exclusão, basta que o sucessor seja partícipe. A legítima defesa e o estado de necessidade excluem o crime e, portanto, a indignidade. Também não é justificada a aplicação da indignidade nos casos de erro de execução, quando atingida a pessoa que não se visava a matar; sendo considerado, para fins penais, como se houvesse sido assassinada a pessoa visada (Arts. 20, §3º, e 73, do CP).

Pode-se concluir que estando presente a intenção homicida, imoral, estará caracterizada a indignidade. *A contrario sensu*, ausente o *animus necandi*, restará afastada a indignidade. Uma resposta definitiva só poderá se alcançada a partir de uma análise cuidadosa de cada caso concreto.

Em relação aos outros dois incisos não parecem existir tantos questionamentos. No caso do inciso II, a lei civil estaria a se referindo aos crimes descritos no código penal, quais sejam: denunciação caluniosa, calúnia, difamação e injúria. Já o inciso III quis proteger a liberdade de testar, estabelecendo uma punição àqueles que atentarem contra tal liberdade.

A ocorrência de determinada situação fática descrita no rol dos incisos do art. 1.814 por si só não é capaz de configurar de forma autônoma a indignidade daquele que tiver praticado o ato. Para que se configure a indignidade é necessário que ela seja declarada por sentença, após procedimento judicial com essa finalidade, nos termos do artigo. 1.815: “A exclusão do herdeiro ou legatário, em qualquer desses casos de indignidade, será declarada por sentença” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). O prazo para promover a ação de indignidade é

decadencial de quatro anos contados a partir da abertura da sucessão, conforme redação do paragrafo único do art. 1.815.

Inexplicavelmente o código civil de 2002 silenciou-se a respeito dos legitimados a propor a ação de indignidade. A redação do art. 1.596 do código civil de 1916 neste ponto era mais completa: “A exclusão do herdeiro, ou legatário, em qualquer desses casos de indignidade, será declarada por sentença, em ação ordinária, movida por quem tenha interesse na sucessão” (BRASIL, Lei nº 3.071, 1916). Ao analisar os pressupostos de qualquer ação, o requisito da legitimidade é alcançado quando o autor tenha uma pretensão de direito material possível de ser deduzida em juízo. Nesse sentido, buscando amparo no código civil de 1916, pode-se concluir que estão legitimados a propor a ação de indignidade todos aqueles com interesse na sucessão.

Ainda em relação aos legitimados para a propositura da ação de indignidade é se estaria o Ministério Público apto a tomar a iniciativa para propor tal ação? A resposta parece ser afirmativa. Vejamos abaixo a sentença de recurso de Apelação interposto perante o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo onde o recorrente tentou anular sentença declaratória de indignidade promovida pelo Ministério Público sob a argumentação de que faltaria a ele legitimidade para mover tal ação. Nesse sentido assim entendeu o Egrégio Tribunal de Justiça em recurso de apelação a seguir:

Ementa: Indignidade de herdeiro necessário. Homicídio do autor da herança. Ação declaratória. Legitimidade ativa do Ministério Público. Inteligência do art. 1.815 do CC/02. Co-herdeiros, ademais, que são menores. Preservação de seus interesses, indisponíveis. Sentença mantida. Recurso desprovido.

Cuida-se de recurso interposto contra sentença que julgou procedente ação declaratória de indignidade de herdeiro necessário, reconhecido que responsável pela morte de seu pai. Sustenta o vencido, em seu apelo, que falaria legitimidade ao Ministério Público para propor a demanda, ausente interesse social em questão eminentemente patrimonial, sucessória. Assevera que apenas os demais herdeiros poderiam pretender a exclusão da herança, o que não ocorreu no caso concreto. [...] No mais, certo que o réu foi condenado pelo homicídio de seu genitor, tendo a sentença penal já transitado em julgado, conforme certidão de fls. 465/466. A questão única que no recurso se coloca diz com a legitimidade do Ministério Público para propositura da ação de indignidade. Segundo a disposição do artigo 1.596 do CC/16, a indignidade devia ser declarada judicialmente mercê de demanda a cuja propositura legitimado quem tivesse interesse na sucessão. Daí defender-se a ausência de legitimidade do Ministério Público. Comum remissão se fazia à lição de Sílvio Rodrigues: “o que convém ter em vista é que a matéria é de interesse privado, e não público, de sorte que só aqueles que se beneficiariam com a sucessão poderiam propor a exclusão do indigno. Se o herdeiro legítimo ou testamentário assassinou o hereditando, mas as pessoas a quem sua exclusão beneficiaria preferissem manter-se silentes, o assassino não perderia a condição de herdeiro e receberia os bens da herança, não podendo a sociedade, através do Ministério Público, impedir tal solução.” (**Direito Civil. Direito das Sucessões. Saraiva. v. 7. p. 71. n. 31**). Isto a despeito de já haver a ponderar justamente situação, dentre as hipóteses de exclusão da herança, de cometimento de crime, em que haveria necessariamente envolvido interesse público ou social. Seja como for,

sobrevindo o CC/02, no artigo 1.815 não se renovou a ressalva da legitimidade afeta àqueles, apenas, a quem a sucessão aproveite. Por isso expandir-se, ainda que não sem discussão (por todos: **Carlos Roberto Gonçalves. Direito Civil brasileiro. Sucessões. 5ª ed. p. 125**), a admissão da legitimidade do Ministério Público para a ação de indignidade. Ao menos, concedesse reiterar, naquelas hipóteses de cometimento de crime, como no caso. Com efeito, repugna à ordem jurídica por que vela o Ministério Público (art. 127 da CF/88) que o homicida do pai ou mãe possa, ainda, se beneficiar de sua herança. Não se tem, crê-se, questão de índole exclusivamente privada. Concorre interesse geral em evitar benefício do criminoso, resultante do ilícito penal que pratica. Mais, acode ainda uma forma de desestímulo a semelhante conduta. Na lição sempre precisa de Zeno Veloso, “há, sem dúvida, interesse público e social de evitar que um filho desnaturado que assassinou seu próprio pai venha a se beneficiar da fortuna que este deixou” (**CC Comentado, Coord.: Regina Beatriz Tavares, Saraiva, 6ª ed., p. 1841**), a que acede Maria Helena Diniz, para quem, “como o novo Código Civil foi omissivo a respeito, o Ministério Público poderia também propô-la, por ser o guardião da ordem jurídica (CF, art. 127) e pelo fato de haver interesse social e público de evitar que herdeiro ou legatário desnaturado receba vantagem, beneficiando -se da fortuna deixada pela sua vítima” (cf. **Curso de Direito Civil Brasileiro, vol. 6 Direito das Sucessões, 25ª Ed., Saraiva, p. 70**). Também Mauro Antonini defende que a solução mais adequada há de ser a de conferir legitimidade concorrente do Ministério Público para a ação de indignidade, a seu ver porque “não parece ser razoável permitir, por falta de iniciativa dos parentes próximos, prevalecer solução moralmente abjeta do indigno se locupletar com a indignidade praticada. Há interesse público incontestável em desestimular a prática de homicídio contra o autor da herança, visando a herança.” (cf. **CC Comentado, Coord. Min. Cezar Peluso, Manole, 5ª ed., p. 2211**). Tal, enfim a orientação que se veio a consolidar no texto do **Enunciado 116** da Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. Por último, não se há de olvidar que, no caso concreto, os demais herdeiros são menores, assim com direitos indisponíveis e por cujo atendimento também é função do Ministério Público zelar, nos termos do art. 127 da CF e 201, inc. V, do ECA. Como já se decidiu, “o Ministério Público é parte legítima ativa para propor ação em prol de criança e adolescente. Jurisprudência majoritária, com base na Constituição da República e no Estatuto da Criança e do Adolescente.(...)” (**TJRS, Ap. 70043253103, Rel. Des. Rui Portanova, j. 4.8.2011**) Nesses termos, de rigor a manutenção da sentença. Ante o exposto, **NEGA- SE PROVIMENTO** ao recurso.

(TJ-SP - APL: 788320058260627 SP 0000078-83.2005.8.26.0627, Relator:

Claudio Godoy, Data de Julgamento: 25/10/2011, 1ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 28/10/2011).

O presente acórdão tem grande relevância não só por mostrar o posicionamento jurisprudencial do tribunal de justiça de São Paulo, mas também por conter em seu relatório o entendimento de grandes doutrinadores do direito civil brasileiro como Carlos Roberto Gonçalves, Maria Helena Diniz, Zeno Veloso entre outros. Nesse sentido, tem-se que, sobretudo nos casos do inciso I do art. 1814, não resta afastado a legitimidade do Ministério Público de promover a ação de indignidade.

De acordo com a regra estabelecida no artigo 1.818, a decretação da indignidade é um ato que pode ser revogado; vejamos: “Aquele que incorreu em atos que determinem a exclusão da herança será admitido a suceder, se o ofendido o tiver expressamente reabilitado em testamento, ou em outro ato autêntico” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

A reabilitação do indigno, diferente do que ocorre na sua decretação, é um ato personalíssimo e privativo do ofendido, não podendo os demais herdeiros e interessados promovê-la. O instrumento utilizado para reabilitar o indigno pode ser tanto o testamento, conforme já expresso no próprio artigo ou outro escrito público. Dúvida que pode surgir é se estaria mantida a reabilitação do indigno promovida por testamento quando este fosse declarado nulo ou fosse revogado? Para nos socorrer a esta dúvida recorro novamente a Silvio Venosa (2012, p. 60), para quem no caso do testamento nulo, deve prevalecer a vontade do testador e não o formalismo do ato. Vejamos:

Assim, se o testamento é anulado por qualquer vício de forma, que não vício de vontade, não há porque negar eficácia à vontade que perdoou o indigno. No entanto, se o vício no testamento se situa na vontade, como o erro, o dolo e a coação, a autenticidade do ato perde força e o perdão não pode ser admitido como válido e eficaz, assim como as demais disposições testamentárias desse nível. (VENOSA, 2012, p. 60).

Ainda em relação à revogação, diferente do que dispunha o código civil de 1916, o código atual admitiu uma possibilidade de perdão tácito da indignidade, trata-se do caso descrito no parágrafo único do art. 1.818. Naqueles casos em que o autor da herança contemplar em testamento o indigno, depois de já ter conhecimento do ato de indignidade, poderá este suceder no limite das disposições testamentárias. Neste caso, pelo testamento ter sido elaborado após a prática do ato, entende-se que ocorreu um perdão tácito por parte do hereditando.

3 DOS HERDEIROS NECESSÁRIOS

Conforme visto em capítulo anterior, entre as duas espécies de sucessão, a legítima possui caráter residual em relação à sucessão testamentária, que por força do artigo 1.788, da Lei nº 10.406 (Código Civil, 2002), deve ter prioridade sobre a primeira.

Em que pese essa precedência da sucessão testamentária, quis o legislador que o testador não tivesse a liberdade plena para dispor totalmente do seu patrimônio, limitando essa liberdade à apenas metade do seu patrimônio, sendo que a outra metade deve ficar reservados aos chamados herdeiros necessários.

Portanto, havendo esta classe de herdeiros, o testador poderá dispor através do testamento apenas uma parte de seus bens. Esta quota parte indisponível do patrimônio do testador, naqueles casos em que existem herdeiros necessários é conhecida no direito sucessório como legítima. Essa denominação é extraída na redação do art. 1.846 do vigente código, Vejamos: “Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima”. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

O propósito desta regra que restringe a liberdade absoluta de testar parece ter sido o de dar guarida a determinados herdeiros em grau mais próximo, presumindo que existisse entre eles e o testador maior vínculo de afinidade. Tal norma é apenas mais uma regra entre tantas outras em que o legislador impõe restrição à liberdade individual da pessoa com o propósito de alcançar a pacificação nas relações sociais.

Deveras, não é tarefa fácil estabelecer qualquer medida coercitiva aos cidadãos, não podendo ser diferente com o direito de testar, prova disso é que ao longo de toda a história foram adotadas várias regras, algumas mais restritivas e outras mais amplas em relação à liberdade do testamento. Entre as várias mudanças de paradigma ao longo da história em relação a essa liberdade, tem-se como exemplo o Direito Romano que outorgava ao *pater familias* a total liberdade para testar; o Direito das Ordenações, que vigorou antes do Código Civil de 1916 no Brasil colonial, o testador não poderia dispor de mais de um terço de seu patrimônio, ficando reservados os outros dois terços aos herdeiros necessários; Já o código civil anterior adotava a mesma regra que foi mantida pelo código civil atual, resguardando metade do patrimônio aos herdeiros necessários.

A relação dos herdeiros necessários no código civil atual é dada pelo artigo 1.845, são eles: “os descendentes, os ascendentes e o cônjuge” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). A primeira observação que faço é em relação aos ascendentes e descendentes. Nessa classe o legislador não estipulou delimitação em relação ao grau de parentesco, portanto, havendo

parentes em linha reta (pai, avós bisavós, filhos, netos, bisnetos...), serão estes considerados herdeiros necessários. A outra observação que faço é em relação ao cônjuge. O código civil de 2002 introduziu alterações importantes e significativas em relação ao código anterior ao colocá-lo em uma melhor posição na linha sucessória, a depender do regime de bens, como veremos adiante, além de tê-lo incluído no rol dos herdeiros necessários. Na vigência do Código Civil anterior, somente os ascendentes e os descendentes tinham direito à legítima, tal norma vinha expressa no art. 1.721 do Código Civil de 1916. Vejamos:

Art. 1.721 - O testador que tiver descendente ou ascendente sucessível, não poderá dispor de mais da metade de seus bens; a outra pertencerá de pleno direito ao descendente e, em sua falta, ao ascendente, dos quais constitui a legítima, segundo o disposto neste Código. (BRASIL, Lei nº 3.071, 1916).

A inclusão do cônjuge como herdeiro necessário já vinha sendo reclamada há tempos por parte da doutrina, mudança essa que acabou ocorrendo no código atual. As primeiras alterações com o objetivo de melhorar a posição dos cônjuges na linha sucessória, sobretudo da mulher, ocorreram com a promulgação da lei nº 4121/62, conhecida como Estatuto da mulher casada. Essa lei introduziu dois parágrafos no art. 1.611 do código civil anterior, o parágrafo primeiro concebeu ao cônjuge que não era casado pelo regime de comunhão universal o direito ao usufruto da quarta parte do patrimônio do de cujos se este possuísse filhos ou, caso não possuísse, teria o cônjuge direito ao usufruto da metade dos bens. O parágrafo segundo estabeleceu o direito real da habitação do imóvel destinado à habitação familiar, instituo esse que permanece em vigor no código atual, como se verá mais adiante.

Importante observar que os colaterais não estão incluídos no rol taxativo dos herdeiros necessários, das quatro classes de herdeiros descritas no art. 1.829 do Código Civil de 2002, que determina a ordem da vocação hereditária, apenas essa classe ficou de fora. Por não fazer parte do rol dos herdeiros necessários, os colaterais poderão ser afastados da herança se o testador dispuser totalmente do seu patrimônio sem os contemplar, já que neste caso não haverá limitação ao direito de testar, conforme regra descrita no art. 1.850 (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Em relação à parte legítima da herança que caberá aos herdeiros necessários, é o artigo 1.847 que estabelece a fórmula para se chegar ao montante indisponível do patrimônio do de cujos: “Calcula-se a legítima sobre o valor dos bens existentes na abertura da sucessão, abatidas as dívidas e as despesas do funeral, adicionando-se, em seguida, o valor dos bens sujeito a colação” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Pela leitura do artigo pode-se extrair que a legítima é calculada sobre o patrimônio líquido do hereditando e não sobre o seu patrimônio bruto, ou seja, calcula-se o valor dos bens e demais patrimônios e subtrai as dívidas e demais obrigações do *de cujos*. O resultado dessa operação deve ser dividido ao meio, constituindo aí a parte legítima. Vejamos um exemplo: Imagine uma pessoa que possui seiscentos mil reais em bens e sessenta mil reais de dívida, o patrimônio líquido dela será de quinhentos e quarenta mil reais, sendo que destes, duzentos e setenta mil reais constituirão parte da legítima, sendo então o restante reservado aos herdeiros necessários.

4 DA COLAÇÃO

Neste ponto vou abrir um parêntese, note que na parte final do artigo 1.847 do Código Civil de 2002, o legislador cita a colação. Em síntese bastante resumida este instituto se refere às doações recebidas pelos herdeiros, devendo estas ser tratadas como adiantamento da herança. Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 395) assim a define:

Colação é o ato pelo qual os herdeiros descendentes que concorrem à sucessão do ascendente comum declaram no inventário as doações que dele em vida receberam, sob pena de sonegados, para que sejam conferidas e igualadas as respectivas legítimas (CC, arts. 2.002 e 2.003). É dever imposto ao herdeiro, pois a doação de ascendentes a descendentes “importa adiantamento do que lhes cabe por herança” (CC, art. 544).

As regras atinentes à colação estão disciplinadas no Título IV que disciplina o inventário e a partilha, mais precisamente no Capítulo IV, entre os arts. 2.002 a 2.012. Importante ficar atento, pois o instituto encontra-se disciplinado também no livro que dispõe do direito das obrigações. O art. 544, que trata da doação, reforça sua característica de antecipação da herança quando feita de ascendentes para descendentes ou entre cônjuges: “A doação de ascendentes a descendentes, ou de um cônjuge a outro, importa adiantamento do que lhes cabe por herança”. Ainda no campo do direito obrigacional, o art. 549 determina que, na doação, a parte doada que exceder a que poderia ser disposta por testamento no momento do ato pelo doador, será nula (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Por força do art. 2.002, aquele que tiver recebido alguma doação em vida deverá trazê-la no momento da sucessão, tal regra trata-se de uma obrigação imposta ao herdeiro sob pena de sonegação.

Art. 2.002 “Os descendentes que concorrerem à sucessão do ascendente comum são obrigados, a igualar as legítimas, a conferir o valor das doações que dele em vida receberam, sob pena de sonegação”.

Parágrafo único. Para cálculo da legítima, o valor dos bens conferidos será computado na parte indisponível, sem aumentar a disponível. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

A sonegação citada no presente artigo diz respeito à sanção civil imposta ao herdeiro que oculta do inventário bens recebidos por doação, acarretando na perda do direito sobre os bens sonegados. Segundo Tauã Lima Verdan Rangel (2012), para que haja a caracterização da sonegação, é necessário a presença de dois requisitos, um de cunho objetivo e outro de cunho subjetivo. O primeiro requisito, objetivo, é determinado pela ocultação do patrimônio recebido por doação. O segundo requisito, subjetivo, é preenchido quando a omissão por parte do herdeiro é feita de maneira dolosa, com o intuito de prejudicar os demais herdeiros.

Portanto para que fique configurada a sonegação, não basta apenas a ocultação do patrimônio, poderá o herdeiro afastar a sanção se conseguir provar que não houve dolo ao ocultar o recebimento de bens. Assim entendeu a quarta turma do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial. Vejamos:

Ementa: SONEGADOS. SOBREPARTILHA. INTERPELAÇÃO DO HERDEIRO. PROVA DO DOLO.

A ação de sonegados não tem como pressuposto a previa interpelação do herdeiro, nos autos do inventario. Se houver a arguição, a omissão ou a negativa do herdeiro caracterizara o dolo, admitida prova em contrário. - Inexistindo arguição nos autos do inventário, a prova do dolo deverá ser apurada durante a instrução. - Admitido o desvio de bens, mas negado o dolo, não é aplicável a pena de sonegados, mas os bens devem ser sobrepartilhados. Ação parcialmente procedente. - Recurso conhecido e provido em parte.

(Superior Tribunal de Justiça – Quarta Turma/ REsp 163.195/SP/ Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar/ Julgado em 12.05.1998/ Publicado no DJ em 29.06.1998, p. 217).

No mesmo sentido decidiu a terceira turma do Superior Tribunal de Justiça em Julgado mais recente:

Ementa: DIREITO DAS SUCESSÕES. AÇÃO DE SONEGADOS. DOLO PRESUMIDO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A renitência do meeiro em apresentar os bens no inventário não configura dolo, sendo necessário, para tanto, demonstração inequívoca de que seu comportamento foi inspirado pela fraude. **Não caracterizado o dolo de sonegar, afasta-se a pena da perda dos bens** (CC, art. 1.992).

(Superior Tribunal de Justiça – Terceira Turma/ REsp 1267264 RJ 2011/0108267-7/ Relator Ministro João Otávio de Noronha/ Julgado em 19/05/2015/ Publicado no DJe 25/05/2015). (grifo meu).

Em relação ao parágrafo único do art. 2.002 do Código Civil, a lei estabelece que o valor recebido em colação deva ser acrescido apenas sobre a parte indisponível da herança. Pela redação deste dispositivo percebe-se claramente que a vontade da lei foi a de igualar as porções da legítima, evitando que um herdeiro seja beneficiado em prejuízo de outro. Tal entendimento ficou explícito na redação do art. 2.003: “A colação tem por fim igualar, na proporção estabelecida neste código, as legítimas dos descendentes e do cônjuge sobrevivente, obrigando também os donatários que ao tempo do falecimento do doador, já não possuem os bens doados”. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Além equilibrar a cota de cada herdeiro, não fosse essa regra poderia ocorrer uma verdadeira exclusão da herança ou deserdação às avessas sem que houvessem sido preenchidos os requisitos para tal, pois o autor da herança poderia atribuir em vida, através do instituto da doação, todo o seu patrimônio a apenas um herdeiro em prejuízo aos demais.

A parte sujeita à colação deve ser adicionada sobre o montante da legítima. Para melhor explicar a regra deste instituto vamos utilizar um exemplo: Imaginemos um caso em que existe um patrimônio líquido no valor de R\$ 150.000,00 (Cento e cinquenta mil reais) a ser dividido entre dois únicos herdeiros, A e B. Do total do patrimônio líquido apurado, R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais) constituem a legítima, sendo que o restante faz parte do patrimônio disponível do hereditando. Neste exemplo, o herdeiro A já havia recebido do autor da herança a doação de um imóvel, um terreno, por exemplo, avaliado em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

No momento do inventário o herdeiro A deverá colacionar o valor do terreno recebido em doação, acrescentando-o sobre o montante da legítima. Neste caso em análise o montante da legítima seria então de R\$ 125.000,00 (cento e vinte e cinco mil reais), referente à soma da parte indisponível do patrimônio líquido apurado no momento da abertura da sucessão mais a parte trazida à colação pelo herdeiro A. Sendo assim cada um dos herdeiros, A e B faram jus a R\$ 62.500,00 (Sessenta e dois mil e quinhentos reais). Como o herdeiro A já recebera em doação o valor de R\$ 50.000,00, caberá a ele apenas mais R\$ 12.500,00 (doze mil e quinhentos reais) referentes aos R\$ 75.000,00 apurados na abertura da sucessão, sendo que a outra parte pertencerá ao herdeiro B. Em relação a parte disponível do patrimônio líquido, caso não exista herdeiros testamentários nem legatários, esta será dividida de forma igualitária entre os dois herdeiros.

Vamos analisar agora outra hipótese. Imagine que no exemplo anterior, ao invés de um terreno, o herdeiro tivesse recebido uma casa avaliada na época em R\$ 100.000,00 (cem mil reais). Neste caso o valor da doação supera o valor da parte legítima a ser apurada, que agora será de 175.000,00 (cento e setenta e cinco mil reais), cabendo a cada herdeiro a quantia de R\$ 87.500,00 (oitenta e sete mil e quinhentos reais). No exemplo de agora, o herdeiro A recebeu uma quantia de R\$ 12.500,00 (doze mil e quinhentos reais) a mais na parte legítima, devendo a parte excedente sofrer a redução, conforme manda o art. 2.007 do código atual. Sendo assim, não havendo herdeiros testamentários nem legatários, dos R\$ 75.000,00 referente a parte disponível, caberá ao herdeiro A o valor de R\$ 31.250,00 (trinta e um mil duzentos e cinquenta reais) e ao herdeiro B o valor de R\$ 43.750,00 (quarenta e três mil setecentos e cinquenta reais) a título de compensação. Caso não existam bens suficientes para igualar a legítima, os bens deverão ser conferidos pelos donatários em espécie ou pelo seu valor ao tempo da liberalidade. Tal regra vem expressa no parágrafo único do art. 2.003 do código civil vigente:

Art. 2.003- Se, computados os valores das doações feitas em adiantamento de legítima, não houver no acervo bens suficientes para igualar as legítimas dos descendentes e do cônjuge, os bens assim doados serão conferidos em espécie, ou, quando deles já não disponha o donatário, pelo seu valor ao tempo da liberalidade. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Por força do art. 2.004 do código civil (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002), os valores a serem colacionados será aquele certo ou estimativo atribuído no momento da doação. Os parágrafos deste artigo ainda estabelecem que, não havendo estipulação de valor certo e nem estimativa feita na época, os bens deverão ser computados na partilha pelo valor que valiam ao tempo da doação. As benfeitorias, lucros e rendimentos recebidos pelo donatário relativos ao bem doado pertencerão apenas a ele, bem como as perdas e danos que sofrer.

Nem toda doação deverá ser necessariamente levada à colação, é que o art. 2.005 estabelece que: “São dispensadas da colação as doações que o doador determinar saiam da parte disponível, contando que não a excedam, computado o seu valor ao tempo da doação”. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

A dispensa da colação faz com que a doação saia do montante disponível do patrimônio do doador e afasta a presunção de que a ela ocorreu com o intuito de adiantar a herança. Neste caso, fica claro que a intenção do doador foi a de gratificar mais um herdeiro do que os demais, não havendo nenhuma ilegalidade em tal ato, desde que a quantia doada não exceda a parte disponível que o doador possuía no momento da liberalidade.

A dispensa da colação deve ser feita de forma expressa e poderá ser feita pelo doador em testamento ou no próprio título que concretiza a liberalidade, conforme expresso no art. 2.006. O nosso atual código civil admite ainda a forma presumida da dispensa da colação, ela está contida no parágrafo único do art. 2.005: “Presume-se imputada na parte disponível a liberalidade feita a descendente que, ao tempo do ato, não seria chamado à sucessão na qualidade de herdeiro necessário” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Nesse sentido, a doação de um avô ao neto, quando o filho estivesse vivo, este sim, herdeiro necessário na época da liberalidade, terá a presunção de que não houve adiantamento de herança. Por mais repetitivo que possa ser, cabe salientar novamente que só será válida a doação se esta não exceder a parte disponível no momento da liberalidade, caso contrario poderá ser invalidada por ser considerada inoficiosa.

Diz-se que a doação é inoficiosa quando o doador dispõe mais do que podia, pois conforme já visto, nenhum herdeiro pode ser privado da sua parte da legítima. Para apurar se a doação foi excessiva, deverá ser analisado qual o patrimônio do doador no momento da

disposição. Caso se verifique que na época em que foi realizada, a doação atingiu um montante superior a cinquenta por cento do acervo do doador, considerar-se-á inoficiosa, devendo ser reduzida até o montante disponível. Tal interpretação pode ser extraída do art.

2.007 do código civil (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002): São sujeitas à redução às doações em que se apurar excesso quanto ao que o doador poderia dispor, no momento da liberalidade. Os parágrafos seguintes do artigo em análise continuam a disciplinar as demais regras da redução:

§1º O excesso será apurado com base no valor que os bens doados tinham, no momento da liberalidade.

§2º A redução da liberalidade far-se-á pela restituição ao monte do excesso assim apurado; a restituição será em espécie, ou, se não mais existir o bem em poder do donatário, em dinheiro, segundo o seu valor ao tempo da abertura da sucessão, observadas, no que forem aplicáveis, as regras deste código sobre a redução das disposições testamentárias.

§3º Sujeita-se a redução, nos termos do parágrafo antecedente, a parte da doação feita a herdeiros necessários que exceder a legítima e mais a quota disponível.

§ 4º Sendo várias as doações a herdeiros necessários, feitas em diferentes datas, serão elas reduzidas a partir da última, até a eliminação do excesso. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002, art. 2.007, §§).

Semelhante à colação, a redução será feita com base no valor dos bens no momento da doação. A restituição será feita preferencialmente em espécie, ou caso o bem doado não mais exista, em dinheiro segundo o que ele valeria ao tempo da abertura da sucessão.

Nossa legislação impôs o dever de colacionar apenas aos descendentes e ao cônjuge, os demais herdeiros necessários, ou seja, os ascendentes não tem essa obrigação. O neto que herdar por representação terá igualmente o dever de colacionar aquilo que seu pai deveria declarar, está é a regra imposta pelo art. 2.009, porém ele não estará obrigado a colacionar se receber a doação estando vivo seu pai, uma vez que neste caso, prevalecerá a presunção de que a doação recebida saiu da parte disponível do doador, conforme já visto anteriormente. Igual dever de colacionar terá o herdeiro que renunciou a herança bem como aquele que dela foi excluído. Tal declaração se prestará a apurar o montante recebido e analisar se esta excedeu a parte disponível, conforme estabelece o art. 2.008 (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Os artigos 2.010 e 2.011 estabelecem as despesas que não estão sujeitas à colação, são elas:

Art. 2.010. Não virão à colação os gastos ordinários do ascendente com o descendente, enquanto menor, na sua educação, estudos, sustento, vestuário, tratamento nas enfermidades, enxoval, assim como as despesas de casamento, ou as feitas no interesse de sua defesa em processo-crime.

Art. 2.011. As doações remuneratórias de serviços feitos ao ascendente também não estão sujeitas a colação. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Por fim, determina o art. 1.849 que “o herdeiro necessário, a quem o testador deixar a sua parte disponível, ou algum legado, não perderá o direito à legítima” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Conforme já analisado em outras linhas, o ascendente pode afastar a colação desde que declare que a doação saiu da parte disponível de seus bens. De qualquer forma, a leitura do artigo em tela deixa claro e inequívoco que o herdeiro testamentário que recebe a parte disponível não perde direito a sua cota da legítima.

5 DO DIREITO DE REPRESENTAÇÃO

No direito sucessório brasileiro prevalece o princípio que diz que os herdeiros mais próximos excluem os mais remotos, portanto, havendo filhos, os netos não tocam na herança, salvo por testamento e no tocante a parte disponível.

Como no direito toda norma tem uma exceção, essa regra não é absoluta. Nosso ordenamento jurídico civilista adota o direito à representação. Por este instituto, o herdeiro de uma linha mais remota é chamado a sucessão representando o herdeiro mais próximo, se já falecido este. Um bom exemplo para elucidar esse instituto seria o caso de um neto que herda a herança do avô no lugar do pai. Caio Mário da Silva Pereira (2009, p. 79) assim define o direito de representação:

Esta outra modalidade pode verificar-se, quando ocorre a morte de um herdeiro anteriormente à abertura da sucessão. Em dadas circunstâncias, a lei chama certos parentes do falecido a suceder em todos os direitos em que ele sucederia, se vivesse (Código Civil, art. 1.620; novo Código Civil. Art. 1.851). Diz-se, então, que os parentes do herdeiro pré-morto não herdam por direito próprio, mas na qualidade de *representantes*, e a sucessão se denomina neste caso por direito de representação – *iure representationis*. Se vivo fosse, o herdeiro teria adquirido os bens. Pré- morrendo ao *de cuius*, transmite-se à sua estirpe, razão por que denomina sucessão *in stirpes*. (PEREIRA, 2009, p. 79).

As regras do direito à representação estão delineadas no capítulo III do Título II que trata da sucessão legítima. O art. 1.851 assim define: “Dá-se o direito de representação, quando a lei chama certos parentes do falecido a suceder em todos os direitos, em que ele sucederia se vivo fosse” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). A doutrina entende que esse abrandamento da exclusão dos herdeiros mais remotos tem o propósito de equilibrar a distribuição da herança entre os descendentes, não deixando de fora aquele herdeiro pré- morto, que recebe a herança de forma indireta.

O direito de representação não comporta alargamentos, por força da redação do art. 1.852, só há que se falar em representação na linha reta descendente, não cabendo em nenhuma hipótese a aplicação do instituto na linha reta ascendente. Neste caso, um neto pode representar o pai na herança do avô, mas nunca um dos avós poderá representar o filho na herança do neto. Na linha colateral a representação só ocorre quando os sobrinhos concorrerem com os irmãos do falecido, de acordo com o estabelecido no art.1.853 (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Caberá ao herdeiro representante o mesmo quinhão que receberia o herdeiro representado se vivo fosse, art. 1.854, do Código Civil. Caso haja mais de um representante, caberá a cada um deles a divisão igualitária da parte que caberia ao representado, art. 1.855

(BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Por exemplo, dois filhos que herdaram no lugar do pai a herança do avô caberão a cada um deles cinquenta por cento do que receberia seu pai.

Prosseguindo, nada impede que um herdeiro renuncie a herança de uma pessoa e a represente na sucessão de outra, conforme estabelece o art. 1.856 (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Uma explicação prática desse artigo seria o caso do filho que renuncia à herança do pai e posteriormente o representa na sucessão do avô, não havendo nenhuma objeção contra isso.

Entre os requisitos necessários para que ocorra a representação está o fato de que o herdeiro representado seja pré-morto no momento da abertura da herança, estando vivos seus ascendentes. Outro caso em que se pode operar a representação está relacionada aos casos de exclusão do ascendente por indignidade. Já vimos anteriormente que o herdeiro indigno é aquele que pratica algum dos atos descritos nos incisos do art. 1.814 do Código Civil. A sentença que decreta a exclusão da herança gera efeitos da morte civil, afastando o herdeiro da sucessão, porém nada impedirá que seus descendentes o sucedam por representação, conforme dispõe o art. 1.816 do Código Civil: “São pessoais os efeitos da exclusão; os descendentes do herdeiro excluído sucedem, como se ele morto fosse antes da abertura da sucessão” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Por fim, resta considerar que, diferente da exclusão, a renúncia à herança não permite que a sucessão por representação ocorra uma vez que o herdeiro renunciante é considerado como se nunca tivesse existido, portanto, não haverá representação daquele que renunciou a herança. O art. 1.811 (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002) estabelece uma exceção a essa regra, são os casos onde não houver outros herdeiros legítimos na mesma classe do herdeiro que renunciou, ou caso haja, todos os demais também tenham renunciado a herança, neste caso permite-se a representação.

6 DA NOVA ORDEM DA VOCAÇÃO HEREDITÁRIA

Já vimos que no direito civil brasileiro, a sucessão testamentária prevalece sobre a legítima, tendo esta, caráter subsidiário em relação àquela. Vimos também que na legítima prevalece a regra onde os parentes mais próximos excluem os mais remotos. Segundo a doutrina, quis o legislador privilegiar os membros da família por entender que é aí que reside os maiores laços de afinidade.

Posto essas regras gerais, a primeira questão a ser observada na sucessão legítima é estabelecer quais herdeiros terão prioridade sobre os outros. Essa preferência é definida no art. 1.829 que define a ordem da vocação hereditária legítima. Observe:

Art. 1.829 - A sucessão legítima defere-se na seguinte ordem:

I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais.

(BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

6.1 Da Sucessão do Cônjuge

O Código Civil vigente trouxe uma mudança significativa em relação ao cônjuge na ordem da vocação hereditária dando a ele uma posição mais favorável em relação ao código anterior. Antes da vigência do novo código o consorte ocupava a terceira posição na linha sucessória, depois dos ascendentes e dos descendentes, vejamos a redação do então art. 1.603:

Art. 1.603. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

I – aos descendentes;

II – aos ascendentes;

III – ao cônjuge sobrevivente;

IV – aos colaterais;

V – aos Municípios, ao Distrito Federal ou à União.

(BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

No código atual o cônjuge, a depender do regime de casamento, estará à frente na linha sucessória em concorrência com os descendentes ou logo depois, em concorrência com os ascendentes. Quis o legislador dar maior proteção ao cônjuge sobrevivente, pois muitas das vezes será ele o gestor do lar. Outra mudança já vista em capítulo próprio foi a colocação do cônjuge no rol dos herdeiros necessários, dando a ele o direito à legítima.

Antes de entrar no tema propriamente dito é conveniente fazer uma distinção entre dois institutos intimamente ligados à sucessão dos cônjuges, são eles a meação e a sucessão. A meação é a metade ideal do patrimônio comum do casal em decorrência do regime de casamento adotado e que será dividido em razão da dissolução da sociedade conjugal que pode se dar tanto por ato de vontade, quanto por vício ou por morte de um dos nubentes, nos termos do art. 1.751, do Código Civil.

Com o fim da união, tanto o cônjuge quanto o companheiro terá direito a meação, salvo se o regime de casamento adotado pelo casal for o da separação absoluta de bens, neste caso não haverá meação, pois o patrimônio de ambos os consortes não se comunicam. Já a sucessão é a transferência do patrimônio de uma pessoa a outro, por força da lei ou disposição de última vontade.

As diversas alterações em relação a sucessão do cônjuge despertaram muitas dúvidas em relação a divisão da herança, sobretudo nos casos em que há a concorrência deste com os ascendentes. Segundo a doutrina, um dos motivos que contribuíram para a falta de consenso foi a má redação do inciso primeiro do artigo 1.829 do código privado. A imprecisão do legislador em deixar mais explícito o real alcance deste inciso permitiu que se abrissem várias linhas de interpretação, estando a doutrina longe de chegar a um entendimento comum.

Pela leitura do inciso um do art. 1.829, pode-se abstrair que a regra geral é que o cônjuge concorre com os descendentes, salvo em três hipóteses: Quando casado pelo regime de comunhão universal de bens, art. 1.667; No regime de separação obrigatória de bens, aqui cabe um parêntese, em que pese o legislador no inciso primeiro remeter o leitor ao parágrafo único do art. 1.640, este regime está disciplinado na verdade no art. 1.641; Por fim, quando casado no regime da comunhão parcial, art. 1.658, e o *de cujos* não deixar bens particulares (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). É em relação à redação desta última parte que surge a discussão. Naqueles casos onde há bens particulares e, portanto haverá a concorrência, o cônjuge concorrerá somente em relação a esses bens ou sobre toda a herança? Aqui se abrem duas correntes:

A primeira, encabeçada por Maria Helena Diniz (2010) e por Caio Mario da Silva Pereira (2009) defende que a concorrência se dará sobre toda a herança. Nesse sentido:

Havendo patrimônio particular, o cônjuge sobrevivente receberá sua meação, se casado sob o regime de comunhão parcial, e uma parcela sobre todo o acervo hereditário. Concorre, no nosso entender, em regra, em igualdade de condições com os descendentes do falecido e tem direito à meação em face do regime matrimonial de bens. Como ocorre no de comunhão parcial, pois além de receber sua meação, terá uma parte sobre toda a herança. (DINIZ, 2009, p. 128).

Vamos utilizar um exemplo que facilitará o entendimento da posição desses autores. Imagine um casal que possuía dois filhos comuns e construiu um patrimônio líquido comum avaliado em R\$ 120.000. Com a morte de um dos cônjuges que possuía um patrimônio particular de R\$ 12.000 assim ficaria a repartição da herança: Dos R\$ 120.000 do patrimônio comum, R\$ 60.000 caberá ao cônjuge supérstite devido à meação, os outros R\$ 60.000 da parte do cônjuge morto se somará aos R\$ 12.000 de seu patrimônio particular, totalizando R\$ 72.000, que será dividido de forma igualitária entre os dois filhos e o consorte sobrevivente.

A segunda corrente e que é a majoritária, defendida por Carlos Roberto Gonçalves (2012), Silvio Venosa (2012), Mauro Antonini (2007), Fernanda Tartuce e Fernando Sartori (2015), dentre outros, a concorrência do cônjuge com os descendentes se daria somente sobre os bens particulares, sendo que em relação aos bens comuns, a divisão se daria apenas entre os descendentes, cabendo ao cônjuge quanto a essa espécie de bens apenas a meação. Nessa linha:

Predomina na doutrina, no entanto, entendimento contrário, fundado na interpretação teleológica do dispositivo em apreço, especialmente na circunstância de que a *ratio essendi* da proteção sucessória do cônjuge foi exatamente privilegiar aqueles desprovidos de meação. Os que a têm, nos bens comuns adquiridos na constância do casamento, não necessitam, e por isso não devem, participar da que foi transmitida, como herança, aos descendentes, devendo a concorrência limitar-se aos bens particulares deixados pelo *de cuius*. O quinhão hereditário correspondente à meação do falecido nos bens comuns será, assim, repartido exclusivamente entre os descendentes, sendo que o cônjuge somente será sucessor nos bens particulares. (GONÇALVES, 2012, p. 125).

Ainda:

O cônjuge concorre nos bens particulares, não nos comuns. No regime da comunhão parcial, portanto, havendo bens particulares, a solução é a de se estabelecer a concorrência do cônjuge com os descendentes nos bens particulares exclusivamente, não nos bens comuns, porque em relação a estes o cônjuge já está protegido pela meação. (ANTONINI, 2007, p. 1.820).

Finalizando:

Caso o de cujos fosse casado pelo regime da comunhão parcial de bens, tendo deixado bens particulares, o cônjuge sobrevivente só tem direito sucessório, em concorrência com os descendentes, nestes bens particulares. Nos bens comuns, como o cônjuge já tem direito à meação, só herdará os descendentes. (TARTUCE; SARTORI, 2015, p. 216).

Apesar do respeito às posições divergentes, a meu ver a segunda corrente parece ser a mais coerente a ser adotada, por estar alinhada com o real objetivo da lei, pois é a que protege de forma mais isonômica essas duas classes de herdeiros, cônjuge e descendentes. Deste modo, utilizando o mesmo exemplo da primeira corrente, assim ficaria a divisão da herança: R\$ 60.000 caberia ao consorte supérstite devido à meação, a outra metade do patrimônio

comum pertencente ao consorte morto, R\$ 60.000, seria dividido somente entre os dois filhos do casal; em relação aos R\$ 12.000 referente ao patrimônio particular dos mortos, esse sim seria dividido entre os três herdeiros.

Esse parece ser esse o entendimento mais adotado pelos tribunais, assim como pode ser visto no recente julgado do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo:

INVENTÁRIO. CÔNJUGE SOBREVIVENTE. CONDIÇÃO DE HERDEIRA. BENS PARTICULARES DO "DE CUJUS". ART. 1.829, I DO CC. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Decisão que, nos autos do arrolamento dos bens deixados pelo falecido, determinou a inclusão da viúva (segunda esposa), no inventário, nos termos do art. 1.829, I, do CC, pois, segundo o Juízo de origem, esta concorreria na herança com a agravante (filha de primeiro casamento) quanto aos bens particulares. 2. É realmente cabível a concorrência do cônjuge sobrevivente com os descendentes, na ordem de vocação hereditária, se tiver sido casado com o falecido sob o regime da comunhão parcial de bens e se houver bens particulares do de cujus a serem partilhados. 3. **Ressalta-se que a participação da agravada como herdeira está limitada aos bens particulares, pois quanto aos comuns, já será meeira.** 4. Decisão mantida. 5. Recurso improvido. (TJ-SP - AI: 20098900720158260000 SP 2009890-07.2015.8.26.0000, Relator: Alexandre Lazzarini, Data de Julgamento: 26/05/2015, 9ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 26/05/2015) Grifo meu

Outra questão importante que não pode passar despercebida diz respeito à redação do art. 1.830, tal artigo define mais um requisito para que o cônjuge possa se tornar herdeiro:

Art. 1.830 - Somente é reconhecido direito sucessório ao cônjuge sobrevivente se, ao tempo da morte do outro, não estavam separados judicialmente, nem separados de fato há mais de dois anos, salvo prova, neste caso, de que essa convivência se tornara impossível sem culpa do sobrevivente. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Deverá ser observada no momento da abertura da sucessão qual a situação do cônjuge sobrevivente, destacando que, para aqueles casos de separação de fato, a lei impõe como requisito que ela não tenha ocorrido num período superior a dois anos.

Outro direito mantido no atual código foi o chamado direito real de habitação. Este instituto dá ao cônjuge sobrevivente o direito de continuar morando no imóvel destinado à residência familiar, desde que ele seja o único bem desta natureza. Passamos a leitura do artigo 1.831:

Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Percebe-se neste caso que a lei quis amparar o cônjuge sobrevivente naqueles casos em que há apenas um único imóvel a ser inventariado, evitando que, com a partilha, o cônjuge sobrevivente pudesse ser desalojado da sua residência. De fato, não fosse este instituto, após a

partilha do imóvel, os demais herdeiros poderiam tanto requerer a sua posse como também aliená-lo, deixando o cônjuge supérstite ao relento.

Algumas considerações a respeito do presente artigo merecem ser feitas. Ao se referir a “único bem daquela natureza a inventariar” fica claro que, independente do valor total da herança, seja de pequena ou de grande monta, havendo apenas um bem imóvel destinado a residência familiar, estará preenchido o requisito para o direito real de habitação.

Outro ponto que fica bastante claro no artigo é que, independente do regime de bens, terá o cônjuge sobrevivente o direito de permanecer no imóvel. Questão que pode deixar dúvida é se estariam os companheiros em união estável assegurados por esse direito? A resposta deve ser afirmativa. A lei 9.278/96 que regula algumas questões relacionadas ao direito de família já deixava expresso em seu Art. 7º, parágrafo único esse direito:

Dissolvida a união estável por morte de um dos conviventes, o sobrevivente terá direito real de habitação, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família. (BRASIL, Lei nº 9.278, 1996).

Além do mais é pacífica a jurisprudência do STJ que reconhece a validade do disposto na legislação especial que pode perfeitamente coexistir com atual código, assim vejamos:

EMENTA: DIREITO CIVIL. SUCESSÃO. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. COMPANHEIRO SOBREVIVENTE. POSSIBILIDADE. VIGÊNCIA DO ART. 7º DA LEI N.9.278/96. RECURSO IMPROVIDO.

1. Direito real de habitação. Aplicação ao companheiro sobrevivente. Ausência de disciplina no Código Civil. Silêncio não eloquente. Princípio da especialidade. Vigência do art. 7º da Lei n. 9.278/96. Precedente: REsp n. 1.220.838/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 27/06/2012. 2. O instituto do direito real de habitação possui por escopo garantir o direito fundamental à moradia constitucionalmente protegido (art. 6º, caput, da CRFB). Observância, ademais, ao postulado da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CRFB). 3. A disciplina geral promovida pelo Código Civil acerca do regime sucessório dos companheiros não revogou as disposições constantes da Lei 9.278/96 nas questões em que verificada a compatibilidade. **A legislação especial, ao conferir direito real de habitação ao companheiro sobrevivente, subsiste diante da omissão do Código Civil em disciplinar tal direito àqueles que convivem em união estável.** Prevalência do princípio da especialidade. 4. Recurso improvido. Grifo meu.

STJ - REsp: 1156744 MG 2009/0175897-8, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 09/10/2012, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/10/2012).

Portanto, não resta dúvida que o companheiro ou companheira que tem preenchidos os requisitos da união estável (Convivência pública, contínua e duradoura, com objetivo de constituição de família) terá direito real de habitação, desde que também tenha preenchido os requisitos do art. 1.831, do Código Civil. Tal interpretação está alinhada ao objetivo da lei ao criar este dispositivo que foi o de é amparar o companheiro ou cônjuge sobrevivente.

Cabe salientar que o direito real de habitação criado pela lei 9.278 possui uma diferença em relação ao mesmo instituto do código civil. Enquanto o primeiro estabelece que ele perdure enquanto o companheiro viver ou não adquirir outra união, o segundo não faz essa ressalva, perdurando enquanto o cônjuge supérstite sobreviver, independente de ele adquirir nova união (BRASIL, Lei nº 9.278, 1996). Nesse sentido:

UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. COMPANHEIRO JÁ FALECIDA. PARTILHA DE BENS. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO À COMPANHEIRA SOBREVIVENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Constitui união estável a convivência sob o mesmo teto, com publicidade e notoriedade, evidenciando a comunhão de vida e de interesses. 2. Deve ser reconhecida a entidade familiar no período em que o casal conviveu more uxório, que, diante do conjunto probatório, iniciou em março de 2001 e cessou com o óbito do companheiro, em fevereiro de 2012. 3. Por cautela, correta a determinação da sentença de determinar a reserva, nos autos do inventários, de 1/3 dos bens deixados pelo falecido, em relação aqueles adquiridos onerosamente na vigência da união estável. 4. **A companheira sobrevivente faz jus ao direito real de habitação, que é assegurado pela Lei nº 9.278/96, quando comprovado que conviveu com o falecido no imóvel destinado por ambos como sede do núcleo familiar.** 5. Conforme dispõe o art. 7º, parágrafo único, da Lei nº 9.278/96, **o direito real de habitação é deferido ao companheiro sobrevivente independentemente da sua condição pessoal, social ou econômica, mas o exercício desse direito perdura tão-somente "enquanto durar a viuvez".** 6. Tendo em vista que a verba honorária foi fixada com moderação, levando em conta a natureza e a importância da causa, bem como o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, descabe promover qualquer alteração. Recurso desprovido.... (Apelação Cível Nº 70061913489, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Julgado em 29/10/2014). Grifo meu.

(TJ-RS - AC: 70061913489 RS, Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Data de Julgamento: 29/10/2014, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 04/11/2014).

Outro direito assegurado ao cônjuge sobrevivente está expresso no art. 1.832: “Em concorrência com os descendentes (art. 1.829, inciso I) caberá ao cônjuge quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, não podendo a sua quota ser inferior à quarta parte da herança, se for ascendente dos herdeiros que concorrer” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Quando concorrer com descendentes seus a lei assegura ao cônjuge sempre uma cota igual ou superior a um quarto da totalidade da herança. Neste caso, quando concorrer com dois filhos, caberá a cada herdeiro um terço da herança; se concorrer com quatro filhos, o cônjuge tocará um quarto da herança, sendo que o restante, um terço da herança, será dividido entre os quatro ascendentes.

Agora, deve-se atentar para o fato de que, quando concorrer com filhos apenas do morto, não haverá a reserva da quarta parte, sendo a herança dividida em partes iguais a cada um dos herdeiros.

Apesar de num primeiro momento a leitura do presente artigo parecer simples ela ainda desperta controvérsias em grande parte da doutrina, é que a redação do artigo não deixou claro se haverá a reserva da quarta parte quando houver descendentes comuns e descendentes apenas do de cujo. A doutrina está longe de se chegar a um consenso, Silvio Venosa (2012, p.139) adota o entendimento de que deve prevalecer a reserva da quarta parte:

Se, porém, concorrer com descendentes comuns e descendentes apenas do de cujos, há que se entender que se aplica a garantia mínima da quarta parte em favor do cônjuge. O legislador não foi expresso nessa concorrência híbrida, mas parece ser esse o espírito da lei. A doutrina, no entanto, está longe de chegar a um acordo. Qualquer outra forma de divisão a nosso ver, existindo dois grupos de descendentes, seria ilógica e, em princípio, impossível de ser feita. O que é mais lamentável é que a situação deixada em branco pelo legislador é comuníssima, pois são muitíssimas as sucessões que se abrem com filhos comuns e filhos somente do de cujos. Essa omissão legislativa é absolutamente imperdoável. (VENOSA, 2012, p.139).

Já Carlos Roberto Gonçalves entende que a reserva da quarta parte não deve prevalecer nos casos de concorrência híbrida:

Ao assegurar a reserva da quarta parte somente quando todos os descendentes forem comuns, é a que melhor atende à *mens legis*, pois a intenção do legislador foi, sem dúvida, beneficiar o cônjuge, acarretando o menor prejuízo possível aos filhos. Se todos os filhos são comuns, a reserva da quarta parte, ainda que implique eventual diminuição do quinhão dos filhos, não lhes acarretará maiores prejuízos, uma vez que o montante a maior destinado ao cônjuge futuramente reverterá aos filhos. Em princípio, os filhos comuns terminarão herdando parte dos bens que ficaram reservados ao cônjuge sobrevivente, como observa Mário Luiz Delgado Régis, que arremata: “Quanto ao art. 1.832, deve-se considerar que, na concorrência com os descendentes, só existirá o direito do cônjuge à reserva da quarta parte da herança quando todos os descendentes forem comuns; e que, nas hipóteses de filiação híbrida, o quinhão do cônjuge e dos filhos, quanto aos bens particulares do *de cujus*, deve ser rigorosamente igual. (GONÇALVES, 2010).

Em que pese estar longe de um acordo, parece que a melhor solução é aquela que adota a reserva da quarta parte somente quando os descendentes forem comuns uma vez que a aplicação desta regra nos casos de descendentes híbridos causaria grande prejuízo aos descendentes apenas do *de cujos*. Alinhada com esta tese, segue recente julgado do Egrégio Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

DIREITO CIVIL. SUCESSÕES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO QUANTO A UM DOS PLEITOS DA RECORRENTE. OMISSÃO VERIFICADA NO QUE TANGE À QUANTIFICAÇÃO DO QUINHÃO DA AGRAVANTE, CÔNJUGE SUPÉRSTITE. HIPÓTESE DE SUCESSÃO ONDE O CÔNJUGE CONCORRE COM FILHOS COMUNS E EXCLUSIVOS DO DE CUJUS. FILIAÇÃO HÍBRIDA.

Cota mínima de 25% reservada ao cônjuge sobrevivente (art. 1.832, cc) que somente se aplica em relação aos filhos comuns deste com o falecido, sendo omissa a lei em relação aos casos de filiação híbrida. Diversas correntes doutrinárias a respeito.

Resolução do caso concreto que se afigura mais adequada com a utilização da tese que defende a divisão per capita da herança, já que, sendo 02 filhos comuns e 02 filhos exclusivos, a repartição da herança em 05 partes iguais não ofende o

princípio do tratamento igualitário da prole (art. 227, § 6º, crfb/88) e também não vulnera o direito do cônjuge à cota mínima em relação aos filhos próprios. Acolhimento dos embargos de declaração para declarar que o quinhão da agravante e todos os demais herdeiros é de 20% do total do monte.

(TJ-RJ - AI: 00622369520148190000 RJ 0062236-95.2014.8.19.0000, Relator: DES. LUIZ FERNANDO RIBEIRO DE CARVALHO, Data de Julgamento: 14/01/2015, TERCEIRA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 22/01/2015 12:37).

Na falta de descendentes, poderá o cônjuge vir a concorrer com os ascendentes, neste caso, o código civil no art. 1.837 faz a reserva de um terço da herança ao consorte se concorrer com ambos os ascendentes de primeiro grau ou a metade se concorrer apenas com um, ou se maior for o grau. A primeira parte parece bem óbvia, concorrendo com o pai e a mãe do falecido tocará ao cônjuge um terço da herança, concorrendo apenas com o pai ou com a mãe, tocará a metade. A reserva legal parece fazer mais sentido em relação à parte final do artigo, concorrendo com ascendentes de grau mais distante, será resguardada ao consorte sobrevivente metade da herança, independente de do número de ascendentes. Neste caso, se concorrer com ambos os bisavós do morto caberá ao cônjuge metade da herança.

Por fim, o artigo 1.838 estabelece que na falta de ascendentes e descendentes, caberá a totalidade da herança ao cônjuge sobrevivente (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Nada mais óbvio uma vez que, conforme já visto anteriormente, o cônjuge foi colocado no rol dos herdeiros necessários. Há que se fazer uma ressalva a interpretação do artigo em análise, caberá a totalidade da herança desde que não haja testamento, uma vez que nada impede que o cujos tenha deixado parte de seu patrimônio disponível a algum herdeiro testamentário.

6.2 Da Sucessão dos Companheiros

Não menos controverso ou até mais, temos a sucessão dos companheiros que vivem em união estável, nos termos do art. 1.723 do Código Civil (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

As uniões consensuais são um fenômeno crescente na população brasileira, segundo dados do IBGE esse tipo de união representava 28,6 % do total em 2000 saltando para 36,4% em 2010, um aumento de 7,8% no período, passando a representar mais de um terço do total das uniões do país. (Portal G1, 2012).

O fato de este ser um fenômeno social cada vez mais presente em nossa sociedade fez com que legislador se ocupasse há algum tempo com esse instituto. A modificação mais relevante em relação à união estável se deu com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que no Art. 226, § 3º a reconheceu como entidade familiar.

Posteriormente duas leis também vieram a disciplinar tal matéria: a Lei 8.971/94 inseriu o companheiro na ordem de vocação hereditária, além de implantar o direito a alimentos; já a Lei 9.278/96 instituiu o direito real de habitação. Os direitos incluídos por essa lei eram atribuídos apenas às uniões entre companheiros solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos. As uniões denominadas na época de concubinato impuro, pelo fato de um dos companheiros ser casado, não estavam protegidas por esses direitos, mesmo que o cônjuge casado estivesse separado de fato.

Atualmente, a sucessão dos companheiros está disciplinada em quatro incisos inseridos no art. 1.790 do Código Civil atual e se restringe aos bens adquiridos na constância da união estável. Ressalto novamente que o presente artigo disciplina a sucessão que, como dito logo acima, não pode ser confundida com a meação, esta, assim como no casamento, será sempre cabível ao companheiro.

O local onde foi colocada a sucessão dos companheiros foi alvo de críticas por parte dos doutrinadores pelo fato de ter sido inserida no Capítulo que trata das disposições gerais da sucessão e não na parte que trata da ordem da vocação hereditária, assim como os demais herdeiros.

De acordo com o inciso um, ao concorrer com filhos comuns, caberá ao companheiro parcela igual a que for atribuída ao filho. Pela norma deste inciso é possível constatar algumas diferenças entre a sucessão do companheiro e a do cônjuge. Este último quando for concorrer com os descendentes comuns gozará da reserva de um quarto da herança (art. 1.832), o que não é reservado ao companheiro (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Em contrapartida, o companheiro sempre será herdeiro, diferente do que ocorre com o cônjuge, que a depender do regime de casamento (comunhão universal, separação obrigatória de bens, comunhão parcial sem bens particulares), sequer chegará a ser herdeiro.

O inciso dois determina que o companheiro, ao concorrer com filhos apenas do *de cujos* receba metade do que caber a cada um deles. Quanto a este inciso, em que pese sua redação ser um tanto quanto confusa, fica determinado que o companheiro sobrevivente irá receber um valor referente à metade da cota que couber aos descendentes do *de cujos*.

Vamos a alguns exemplos: se concorrer apenas com um filho do *de cujos* o companheiro receberá uma cota equivalente a 33,3 por cento do total da herança, enquanto o

descendente recebe 66,6 por cento da herança. Neste mesmo exemplo, se o companheiro casado fosse, receberia 50 por cento da herança, a mesma cota do descendente. Agora, se concorrer com três filhos do morto, receberá uma parcela de 14,28 por cento da herança, ou seja, metade dos 28,56 por cento do que receberá cada um dos descendentes exclusivos do companheiro morto.

Portanto, esse inciso também trás certa desvantagem em relação à sucessão na união estável em relação ao casamento, enquanto o primeiro o cônjuge recebe metade do que cabe aos descendentes, no segundo receberia parcela igual.

É preciso destacar que alguns doutrinadores argumentam que não existem só desvantagens na sucessão dos companheiros, eles apontam que, por exemplo, no caso da união estável o companheiro sempre será herdeiro, enquanto que em alguns regimes de casamento o cônjuge sequer chega a ser herdeiro.

O inciso três é o que contém a maior polêmica entre os quatro incisos ao instituir que o cônjuge terá direito a um terço da herança quando concorrer com outros parentes sucessíveis. Esse é sem dúvida o inciso que trás maior prejuízo ao companheiro em comparação ao cônjuge. Conforme sua redação, se o companheiro concorrer com apenas um ascendente, por exemplo, terá direito a apenas um terço da herança enquanto que se fosse casado, teria direito à metade.

A controvérsia é maior quando há herdeiros na linha colateral. Havendo sucessores desta classe, pela redação do artigo, esses terão direito a dois terços da herança, cabendo ao companheiro a reserva de um terço; se casado fosse, o companheiro teria direito a totalidade da herança. Não são raras as alegações de inconstitucionalidade deste inciso sob a alegação de que ao admitir que o companheiro possa concorrer na sucessão com os colaterais até o quarto grau estar-se-á infringindo o art. 226, § 3º da Constituição Federal que instituiu tratamento paritário entre estes dois institutos (BRASIL, 1988).

Por fim, o inciso quatro determina que não havendo parentes sucessíveis, caberá ao companheiro a totalidade da herança. Enquanto no regime do casamento o cônjuge recebe a totalidade da herança desde que não haja descendentes e ascendentes, no caso da união estável, o companheiro deverá superar mais uma classe de herdeiros, os colaterais.

Nos dias atuais a sucessão do cônjuge ainda é assunto polêmico, ao mesmo tempo em que se alega a inconstitucionalidade do artigo 1.790 por colocar o companheiro em posição inferior em relação ao cônjuge, mas como destacamos, há quem sustente sua inconstitucionalidade justamente pelo contrário, argumentando que em alguns casos sua posição é mais favorável que a do casamento, já que enquanto na união estável o companheiro

sempre será herdeiro, no casamento, a depender do regime patrimonial escolhido pelo casal, poderá nem sequer poderá chegar a ser herdeiro.

Como visto esse é um assunto que está longe de ser resolvido, devendo nossos tribunais pacificar o entendimento sobre a matéria.

6.3 Da Sucessão dos Descendentes

O direito sucessório brasileiro é permeado por diversas regras que disciplinam a repartição do patrimônio do falecido entre os herdeiros. Em que pese essa grande quantidade de preceitos, alguns princípios basilares devem ser ressaltados haja vista que, sem a sua compreensão, dificilmente poderá ocorrer uma correta repartição da herança.

O primeiro princípio a ser destacado é que a ordem da vocação hereditária se dá por classes. Como vimos, essas classes estão inseridas no rol taxativo do art. 1.829, são eles: os ascendentes, o cônjuge, companheiro, descendentes e os colaterais (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Além de se dar por classes, a ordem da vocação hereditária é sucessiva e excludente. Sucessiva porque chama-se os membros de uma classe e somente se não houver ninguém nela é que parte-se para a classe subsequente. Por exemplo, primeiro chamam-se os descendentes, não havendo estes, chamam-se os ascendentes, e assim sucessivamente até que se esgotem as classes de herdeiros.

Ela também é considerada excludente porque havendo membros da mesma classe, os mais próximos excluem os mais distantes. Um exemplo para elucidar essa regra é o caso de uma sucessão de pessoa que possui filhos e netos, ambos na classe descendente. A existência de filhos exclui os netos da sucessão, que só virão a ser chamados caso não haja filhos do autor da herança, salvo é claro no caso de direito à representação; como já vimos, no caso dos descendentes, o herdeiro de uma classe inferior pode vir a ser chamado para suceder junto com os herdeiros de uma linha superior.

Estes princípios que permeiam a sucessão estão inseridos nos artigos 1.833 e 1.836 do código civil, vejamos:

Art. 1.833 – Entre os descendentes, os em grau mais próximos excluem os mais remotos, salvo o direito de representação.

Art. 1.836 – Na falta de descendentes, são chamados à sucessão os ascendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

A lei coloca em primeiro lugar na linha sucessória os descendentes, o sentido que o legislador quis atingir parece ter sido o de dar maior proteção a essa classe de herdeiros por, em tese, ser a mais jovem no momento da abertura da sucessão, necessitando de maior amparo por parte da lei.

No direito brasileiro, a sucessão dos descendentes, assim como a sucessão do cônjuge, sofreu diversas modificações legislativas ao longo dos anos. A maior e mais significativa alteração, porém não foi introduzida pelo código civil, mas sim pela Constituição Federal de 1988 que igualou os direitos dos filhos legítimos e ilegítimos. Tal mudança, introduzida por nossa lei maior, representou uma verdadeira quebra de paradigma que ultrapassou a esfera meramente do direito tendo reflexos inclusive no seio social da família brasileira. Assim prescreveu o art. 227, § 6º da Constituição Federal:

Os filhos havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. (BRASIL, Constituição Federal, 1988).

Para aqueles nascidos pouco antes ou após a constituição de 1988 pode parecer até difícil de acreditar, mas até bem pouco tempo atrás nossa legislação promovia uma verdadeira discriminação entre filhos legítimos e os adotivos, favorecendo os primeiros em detrimento dos segundos. Vejamos a redação do art. 1.605 do código civil de 1916:

Art. 1.605 - Para os efeitos da sucessão, aos filhos legítimos se equiparam os legitimados, os naturais reconhecidos e os adotivos.
§ 2º Ao filho adotivo, se concorrer com legítimos, supervenientes à adoção, tocará somente metade da herança cabível cada um deles. (BRASIL, Lei nº 3.071, 1916).

Como se observa, a Constituição Federal de 1988 pôs fim às diferenças entre os filhos legítimos e os adotados, não mais cabendo atribuir nenhuma diferença entre eles, servindo este breve relato apenas como registro histórico. O art. 1.834 do código atual, apesar de não possuir uma redação muito clara, veio reafirmar esse novo paradigma iniciado com a constituição ao assim estabelecer: “Os descendentes da mesma classe têm os mesmos direitos à sucessão de seus ascendentes” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Como dito, a redação do artigo pecou ao não ser mais direta quanto ao seu objetivo. Silvio Venosa (2012, p. 129) dá o seguinte parecer em relação ao presente artigo:

O art. 1.834 do presente Código coroa a igualdade de filiação ao estipular que os descendentes da mesma classe têm os mesmos direitos à sucessão de seus ascendentes. O texto não está muito claro. Na verdade, os descendentes já são de uma mesma classe. O projeto nº 6.960 explicitou melhor a intenção do legislador ao acrescentar que os descendentes do mesmo grau, qualquer que seja a origem do parentesco, têm os mesmos direitos à sucessão de seus ascendentes. (VENOSA, 2012, p.129).

Atualmente, o art. 1.835 do código civil vigente estabelece que: “na linha descendente os filhos sucedem por cabeça, e os outros descendentes, por cabeça ou por estirpe, conforme se achem ou não no mesmo grau” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Quando a lei faz essa distinção entre a sucessão por cabeça ou por estirpe na verdade ela está se referindo às sucessões onde há herdeiros da mesma classe, porém em graus diferentes. Conforme já foi visto, na linha descendente pode vir a ocorrer o fenômeno da representação, nela herdeiros da mesma classe, porém de graus mais distantes podem vir a ser chamados a suceder no lugar de seu ascendente, por ele ser pré-morto ou ter sido excluído da sucessão. Exemplo clássico deste tipo de sucessão é a que ocorre quando os netos são chamados a suceder na herança do avô por ser seu pai pré-morto.

Para melhor elucidar este fenômeno vamos utilizar um exemplo bem simples, mas ao mesmo tempo bastante didático. Imagine o caso da sucessão de José entre seus três filhos: Antônio, Bento e Caio. Neste exemplo, Caio já era falecido a cerca de dois anos, tendo deixado dois filhos Daniel e Elias. Sendo assim a sucessão na linha descendente se dará por cabeça no caso dos filhos Antônio e Bento que receberão um terço cada da herança de seu pai, sendo que o outro terço que caberia a Caio será dividido por estirpe, cabendo então um sexto para Daniel e o outro sexto para Elias. Por consta deste fenômeno que se diz que na linha descendente a sucessão se dá por cabeça (caso dos filhos) ou por estirpe (caso dos netos).

6.4 Da Sucessão dos Ascendentes

A segunda classe de herdeiros na ordem da vocação hereditária é ocupada pelos ascendentes, deste modo não havendo descendentes de qualquer grau, serão eles chamados a sucessão.

Conforme prescrito no *caput* do art. 1.836 os ascendentes serão chamados à sucessão juntamente com o cônjuge sobrevivente (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Com a promulgação do código civil vigente e a conseqüente introdução dos consortes na linha sucessória, os ascendentes passaram a receber a herança em concorrência com eles. Esta foi mais uma das alterações em benefício do cônjuge supérstite que teve sua condição de herdeiro melhorada pelo Código Civil vigente, já que no Código Civil de 1916 os ascendentes receberiam a totalidade da herança. Vejamos a redação do art.1.606 do código anterior que disciplinava a

sucessão dos ascendentes: “Não havendo herdeiros da classe dos descendentes, são chamados à sucessão os ascendentes” (BRASIL, Lei nº 3.071, 1916).

Diferente do que ocorre na classe descendente, o art. 1.836 não faz nenhuma referência ao regime de casamento do casal, deste modo aqui a concorrência existirá independentemente do regime adotado.

Outra mudança introduzida pelo novo Código na linha ascendente e já analisada neste trabalho na parte que trata da sucessão dos cônjuges foi a reserva da metade da herança quando este for concorrer com ascendentes de segundo grau ou mais. Tal regra, como dito anteriormente está contida no art. 1.837. Ressalva-se ainda que tal regra é exclusiva dos casais casados, sendo que tal benefício não aproveita aos casais em união estável que possuem regras próprias na sucessão.

Em relação à repartição da herança, diferente do que ocorre na linha descendente, que herda por cabeça, na linha ascendente, conforme prescreve o parágrafo primeiro do art. 1.836, a sucessão se dá por linhas (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Nessa espécie de sucessão aplica-se a regra geral onde os herdeiros de grau mais próximo excluem os de grau mais remoto, não tendo cabimento a exceção da regra que é o do direito de representação. O parágrafo segundo do mesmo artigo define que “Havendo igualdade em grau e diversidade em linha, os ascendentes da linha paterna herdam a metade, cabendo a outra ao da linha materna” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Para elucidar melhor o presente artigo utilizarei alguns exemplos onde poderá ser mais bem percebido a aplicação da regra relativa à sucessão do ascendente.

No primeiro caso primeiro caso, trata-se da sucessão de uma pessoa que morre deixando vivo apenas seu cônjuge e ambos os pais. Neste exemplo, caberá um terço da herança para cada um dos herdeiros, cônjuge e pais.

Agora, utilizando o mesmo exemplo, só que ao invés de ter pai e a mãe, apenas a última estava viva na época da abertura da sucessão. Neste caso, aplica-se a regra do art. 1.837, dividindo a herança ao meio cabendo metade ao cônjuge supérstite e a outra metade à mãe *de cujos*.

Agora vamos imaginar outro caso hipotético onde os ascendentes são de segundo grau. Suponha que o morto era casado e ambos os pais eram pré-mortos, porém ainda estavam vivos todos os avós. Aqui, aplicar-se-á a parte final do art. 1.837, ficando assim a distribuição da herança: Metade para o consorte supérstite e a outra metade dividida será em cada uma das linhas, cabendo um quarto aos avós maternos e o outro quarto aos avós paternos.

Ainda, utilizando o exemplo acima, mas modificando um dado; ao invés de todos os avós estarem vivos, na linha paterna a avó já era pré-morta à época da abertura da sucessão. Aqui se deve recorrer ao parágrafo segundo do art. 1.836 ficando assim a distribuição da herança: Metade para o consorte supérstite, um quarto para os avós maternos (1/8 para o avô e 1/8 para a avó) e o outro quarto para o avô paterno.

Lembrando que não havendo descendente, cônjuge ou testamento, a totalidade da herança caberá aos ascendentes na forma exposta acima.

6.5 Da Sucessão dos Colaterais

A derradeira classe de herdeiros do nosso atual código civil é ocupada pelos colaterais. Após estes, não sobrevivendo mais nenhum outro parente sucessível, ou se havendo, tenham sido excluídos ou renunciado à herança, esta caberá ao Estado, na forma do art. 1.844 do código civil. Nestes termos:

Art. 1.844 - Não sobrevivendo cônjuge, ou companheiro, nem parente algum sucessível, ou tendo eles renunciado a herança, esta se devolve ao Município ou ao Distrito Federal, se localizada nas respectivas circunscrições, ou à união, quando situada em território nacional. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Os herdeiros colaterais são aqueles que descendem de um só tronco, sem descenderem uns dos outros. Aqui na verdade, simplificando os termos, está se tratando da sucessão pelos irmãos (2º grau), sobrinhos, tios (3º grau) e primos (4º grau).

Essa classe de herdeiros não está incluída no rol do art. 1.845 que define quais herdeiros serão necessários, portanto não será reservada a eles a cota da legítima. Deste modo, havendo apenas herdeiros colaterais, estes poderão ser afastados da herança se seu autor dispuser totalmente de seu patrimônio sem os contemplar, conforme redação do art. 1.850 do diploma civilista.

A sucessão na linha colateral também sofreu algumas modificações desde o código civil de 1916. Caio Mário (2009, p. 159) da notícia de que inicialmente o código anterior estendia o direito sucessório até o 10º grau e em preferência ao cônjuge. Posteriormente o código foi alterado sofrendo duas modificações, inverteu a ordem hereditária preferindo o consorte ao colateral e restringiu a sucessão deste ao 6º grau. Com o decreto-Lei 1.907 de 1939 a sucessão na linha colateral foi limitada mais ainda, alcançando apenas os parentes de segundo grau. Por fim mais dois decretos foram instituídos, o primeiro em 1.945 que estendeu

a sucessão do colateral até o 3º grau e o segundo em 1946 que fixou o 4º grau como limite da sucessão colateral, posição que atualmente é adotada pelo atual código civil no art. 1839.

Importante atentar-se para o fato de que há o direito de representação na sucessão colateral, porém este é limitado aos parentes de segundo grau, ou seja, aos filhos do irmão do autor da herança. Tal regra está expressa no art. 1.853 que trata do instituto da representação e também do art. 1.840 que cuida da sucessão colateral (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Deste modo, os sobrinhos do *de cujos* poderão herdar representando seu pai, irmão do autor da herança, se este for pré- morto ou tenha sido excluído da sucessão. Como dito a representação na linha colateral é limitada aos sobrinhos, portanto, mesmo que todos os herdeiros sejam deste grau, seus filhos não poderão representa-los.

A sucessão na linha colateral também se dá por cabeça, porém se diferente forem os graus, como é o caso da representação, ela será repartida tanto por cabeça quanto por estirpe, assim como ocorre na representação na linha descendente.

O art. 1.841 estipula que “concorrendo à herança do falecido irmãos bilaterais com irmãos unilaterais, cada um destes herdará metade do que cada um daqueles herdar” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Sendo assim, no caso da sucessão de uma pessoa por seus irmãos, um bilateral e outro unilateral, caberá ao primeiro 2/3 da herança enquanto ao segundo restará 1/3. No caso deste exemplo, caso haja representação, caberá ao representante a cota parte do representado. Se todos os irmãos tiverem laços apenas unilaterais, repartir-se-á por igual a herança, parece óbvio, mas por vezes o óbvio deve ser repetido, sendo assim o código reafirmou tal regra no seu art. 1.842. Esta mesma regra é repetida nos parágrafos do art. 1.843 que trata da representação dos filhos dos irmãos do falecido. Deste modo, de acordo com o parágrafo §1º, havendo apenas sobrinhos, estes herdarão por cabeça. Se concorrerem sobrinhos de irmãos unilaterais e bilaterais, os filhos destes tocarão metade do daqueles, § 2º. Se todos forem filhos de irmãos unilaterais ou bilaterais, repartir-se-á por igual a herança, § 3º. (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002).

Por fim o *caput* do art. 1.843 põe fim a uma dúvida que poderia surgir: concorrendo à herança tio e sobrinho, ambos parentes de 3º grau, como se faz a repartição da herança, uma vez que a regra estabelece que herdeiros da mesma classe e mesmo grau devem ser chamados à sucessão. Ao rigor da regra poder-se-ia dizer que a divisão se processaria de maneira igualitária entre tios e sobrinhos, uma vez que estão todos situados na mesma classe e grau de parentesco, porém a redação do artigo em análise deixa claro: “Na falta de irmão, herdarão os filhos destes e, não os havendo, os tios” (BRASIL, Lei nº 10.406, 2002). Neste caso a lei criou uma exceção à regra ao preferir, no mesmo grau, um parente ao outro, provavelmente

quis o legislador dar preferência aos sobrinhos do que aos tios, pois em tese serão os mais novos no momento da sucessão.

CONCLUSÃO

O direito sucessório é um instituto intimamente ligado ao cotidiano da grande maioria das pessoas, que um dia, mais cedo ou mais tarde, serão submetidas às regras desse ramo do direito, afinal esse é o ciclo da vida, nascer e morrer. Com a morte daquele que possuir patrimônio, abrir-se-á a necessidade de repartir os bens deixados pelo falecido. A transmissão desse patrimônio será regulada por um regimento próprio que é o instituto do direito sucessório.

Vimos que com a promulgação da nossa atual constituição e código civil, importantes alterações foram introduzidas nesse ramo do direito. Entre as principais mudanças estão o estabelecimento de uma nova ordem hereditária na sucessão legítima; a inclusão do cônjuge como herdeiro necessário, o que era reclamado há tempos pela doutrina; a regulação do direito sucessório entre os conviventes em união estável.

Conhecer a fundo todas essas mudanças e toda a sistematização do direito sucessório é de grande importância não só para os operadores do direito, mas também por todas as pessoas, já que por ser intrínseco a elas, isso permitiria um melhor “planejamento sucessório” para a destinação de seus bens, evitando os não raros dissabores, disputas e intrigas entre familiares *no post mortem*.

A entrada em vigor do atual Código Civil em 12/01/2003 provocou mudanças na forma de transmitir o patrimônio hereditário do *de cujos*. Vimos que muitas dessas alterações não foram muito bem recebidas por parte dos doutrinadores, gerando controvérsias e recebendo bastante críticas, sendo que alguns artigos chegaram a ser apontados como inconstitucionais. O próprio impasse em relação ao início da vigência do Código Civil teve reflexos no direito sucessório, uma vez que é ele regido pela lei vigente no momento da abertura da sucessão. Houve quem dissesse que o código entrara em vigor no dia 11/01/2003 e outros que sustentaram que ele passou a vigorar em 12/01/2003. Essa pequena diferença de um dia traz muitos reflexos em relação ao direito sucessório, pois é ele que especificará em qual diploma será regido a sucessão. Esse assunto, porém já se encontra pacificado tendo a doutrina e jurisprudência definindo pela segunda opção.

A alteração da ordem hereditária devido à entrada do cônjuge, a depender do regime de casamento, na primeira linha sucessória também provocou discussão. O embate girou em do art.1829, o primeiro que trata da sucessão legítima propriamente dita. Sua má redação não permitiu num primeiro momento determinar se, no caso da comunhão parcial de bens em que

há bens particulares do *de cujos*, a concorrência entre o cônjuge e os descendentes se daria sobre todo o patrimônio ou apenas quanto aos bens particulares.

Em que pese as opiniões divergentes, a maioria da doutrina e jurisprudência tem se inclinado à aplicação da segunda opção. Não é só essa a polemica que gira em torno da sucessão do cônjuge, vimos também que houve discussão quanto a reserva de um quarto da herança no caso de concorrência entre ele e os descendentes comuns e exclusivos do falecido.

A lei assegurou o mínimo de um quarto da herança ao consorte sobrevivente naqueles casos em que concorrer apenas com descendentes comuns, mas se calou em relação aos não raros casos em que há descendentes comuns e exclusivos do autor da herança, a chamada concorrência híbrida. Também em que pese as opiniões contrárias, o entendimento que tem prevalecido é o da aplicação apenas aos casos de concorrência comum.

Outro tema que não foi bem recebido pela doutrina foi à regulamentação do direito sucessório entre os companheiros em união estável. Vimos que a disciplina a tal matéria visava atender à mudança de paradigma que teve início com a Constituição Federal de 1988, que buscava igualar os direitos dos companheiros ao do casamento, porém recebeu bastante críticas pela forma que foi posta no Código Civil. Além de ocupar lugar completamente diverso daquele onde é tratada a ordem da vocação hereditária, o assunto gerou inúmeras demandas de inconstitucionalidade, ora por deixar o companheiro em posição inferior a do cônjuge, ora por estabelecer tratamento superior. Este é um assunto que ainda aguarda posicionamento definitivo de nossos tribunais superiores.

Entre os institutos do direito sucessório que foram mantidos, vimos que a exclusão da herança teve lacunas que deram margem a debates. Diferente do código anterior, o novel diploma civilista não determinou quem seriam os legitimados a propor tal demanda. Outra questão que se abriu foi a possibilidade do Ministério Público propor tal ação. Vimos que prevalece o entendimento quase que unânime de que neste caso está presente não só o interesse privado, mas também o interesse público, estando portando o Ministério Público legitimado a propor a ação de exclusão da herança.

Essas foram apenas algumas das controvérsias que foram tradas ao longo deste trabalho e mostram que o direito sucessório está longe de ser um tema pacificado em nossa legislação, dando margem para diversas interpretações e contestações, exigindo de nós, operadores do direito, constante estudo e atualização.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 20 mai. 2016.

BRASIL. **Decreto – Lei nº 4.657, de 4 de Setembro de 1942**. Instituiu a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, com redação dada pela Lei nº 12.376, de 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De14657.htm>. Acesso em: 03 mar. 2016.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de Janeiro de 1916**. Instituiu o Código Civil, revogada pela Lei nº 10.406, de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 25 mai. 2016.

BRASIL. **Lei nº 9.278, de 10 de Maio de 1996**. Regula o §3º do art. 226 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9278.htm>. Acesso em: 26 mai. 2016.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/2002/L10406.htm>>. Acesso em: 25 mai. 2016.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de Março de 2015**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 25 mai. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 163.195 SP 1998/0007421-0**. Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar. T4 - Quarta Turma. Data de Julgamento: 12/05/1998, data de publicação: 29/06/1998. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19853793/recurso-especial-resp-163195-sp-1998-00074210>>. Acesso em: 25 mai. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.156.744 MG 2009/0175897-8**. Relator: Ministro Marco Buzzi, Data de Julgamento: 09/10/2012, T4 – Quarta Turma. Data de Publicação: DJe 18/10/2012. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22614153/recurso-especial-resp1156744-mg-2009-0175897-8-stj>>. Acesso em: 26 mai. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.267.264 RJ 2011/0108267-7**. Relator Ministro João Otávio de Noronha. Terceira Turma. Julgamento: 19/05/2015, publicação: DJe 25/05/2015. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/191625235/recurso-especial-resp-1267264-rj-2011-0108267-7>>. Acesso em: 25 mai. 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro – 6**. Direito das sucessões. 24ª ed. São Paulo, Saraiva, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito das Sucessões – vol. 4**. 12ª ed. ref. São Paulo: Saraiva, 2010.

PELUSO, Cezar (coord.); GODOY, Cláudio Luiz Bueno de; LOUREIRO, Francisco Eduardo; BDINE JR, Hamid Charaf; AMORIM, José Roberto Neves; BARBOSA FILHO, Marcelo Fortes; ANTONINI, Mauro; CARVALHO FILHO, Milton Paulo de; ROSENVALD, Nelson; DUARTE, Nestor. **Código Civil Comentado**. Barueri: Manole, 2007.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. – vol. VI – Direito das sucessões. 17ª ed. rev. e atualiz. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

Portal G1 – Globo.com: **Mais de um terço de uniões no país é consensual sem casamento, diz IBGE**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2012/10/mais-de-um-terco-de-unioes-no-pais-e-consensual-sem-casamento-diz-ibge.html>>. Acesso em: 26 mai. 2016.

RANGEL, Tauã Lima Verdán. **A pena de sonegados no direito sucessório**: comentários inaugurais. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 21 set. 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.39441&seo=1>>. Acesso em: 26 mai. 2016.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **AI: 00622369520148190000 RJ 0062236-95.2014.8.19.0000**. Relator: Des. Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho, Data de Julgamento: 14/01/2015, Terceira Câmara Cível, Data de Publicação: 22/01/2015. Disponível em: <<http://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/162223423/agravo-de-instrumento-ai-22369520148190000-rj0062236-9520148190000>>. Acesso em: 26 mai. 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **AC: 70061913489 RS**. Relator: Sérgio Fernando de Vasconcellos Chaves, Data de Julgamento: 29/10/2014, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 04/11/2014. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/151260285/apelacao-civel-ac-70061913489-rs>>. Acesso em: 26 mai. 2016.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Agravo de Instrumento** 20098900720158260000 SP 2009890-07.2015.8.26.0000, Relator: Alexandre Lazzarini. Julgamento: 26/05/2015, 9ª Câmara de Direito Privado. Publicação: 26/05/2015. Disponível em: <<http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/192199003/agravo-de-instrumento-ai-20098900720158260000-sp-2009890-0720158260000>>. Acesso em: 26 mai. 2016.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação 788320058260627 SP 0000078-83.2005.8.26.0627**. Relator: Claudio Godoy, Data de Julgamento: 25/10/2011, 1ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 28/10/2011. Disponível em: <<http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20672662/apelacao-apl-788320058260627-sp-0000078-8320058260627-tj-sp>>. Acesso em: 20 mai. 2016.

TARTUCE, Fernanda; SARTORI, Fernando. **Como se preparar para o exame de Ordem, 1ª fase: civil** (resumo: v. 1). 13. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito das Sucessões** – vol. 7. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2012.