

SUCCESSÃO LEGITIMA: ASPECTOS ESPECÍFICOS

Profa. Dra. Cíntia Rosa Pereira de Lima

1 - Introdução:

- 2 formas de sucessão: lei ou vontade (art. 1.786 CC/02);
- Sucessão legítima ou *ab intestato* – deferida por lei (inexistência, invalidade ou caducidade do testamento);
- Caráter subsidiário da sucessão legítima (art. 1.788 CC/02);
- A sucessão testamentária não exclui a sucessão legítima.

OBS:

- ❑ **caducidade do testamento quando fatos alheios à vontade do testador e posteriores à realização do testamento impedem a sua plena eficácia.**
- ❑ **testamento nulo: quando celebrado por testador incapaz, considerado este o menor de 16 anos de idade ou aquele que não estava no seu perfeito equilíbrio mental por ocasião do ato de realização do testamento; quando seu objeto for ilícito ou impossível, etc...**

OBS:

- **O testamento anulável apto a ocasionar sucessão legítima é aquele cuja vontade do testador tenha sido acometida de alguma das hipóteses de vício de consentimento tais como, erro, dolo, coação ou ainda se foi realizado com o intuito de prejudicar credor do autor da herança, sendo esta a hipótese do vício social denominado fraude contra credores.**

1 - Introdução:

Sucessão Legítima

- Herdeiro legítimo (necessário ou facultativo)
- Legítima ou Reserva
- Somente facultativos podem ser excluídos
- Fundamento = vontade legislativa

Sucessão Testamentária

- Herdeiro testamentário (ou legatário)
- Limite legal (art. 1.789 CC)
- Liberdade plena
- Fundamento = vontade do *de cujus*

* Direito Intertemporal:

CC/16

- Aplica-se às sucessões abertas até o último dia de sua vigência (art. 2.041 CC/02);
- * abre-se a sucessão com a morte (art 1.787 CC/02) – *Saisine*.

CC/02

- Aplica-se às sucessões abertas após 1º de janeiro de 2003;
- Principais mudanças:
 - a) ordem da vocação hereditária;
 - b) ausência do usufruto vidual ao cônjuge sobrevivente;

* Principais mudanças do CC/02:

CC/16

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

CC/02

- Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:
 - 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, par. Ún.); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;

* Principais mudanças do CC/02:

CC/16

□ Art. 1603 [...]

II - Aos ascendentes.

III - Ao cônjuge sobrevivente.

IV - Aos colaterais.

V - Aos Municípios, ao DF ou à União.

CC/02

□ Art. 1.829. [...]

II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais.

* Direito Intertemporal:

□ Herdeiros legítimos:

1 – *jus familiae*;

2 – *jus sanguinis*;

3 – *jus conjugii*.

□ Estado não se encaixa em nenhuma destas hipóteses.

□ Portanto, o CC/02 andou bem excluindo o Estado da vocação hereditária.

2 – Hipóteses de cabimento da sucessão legítima:

- 2.1. Ordem da vocação: relação preferencial;
- Classes: a mais próxima exclui a mais remota;
Ex. o filho prefere ao neto (descendentes);
- Exceções:
- Não é mais absoluta esta divisão = concorrência do cônjuge ou companheiro;
- Direito de representação;

2 – Hipóteses de cabimento da sucessão legítima:

- Sucessão anômala ou irregular: art. 10, § 1º da LINDB e o art. 5º, inc. XXXI da CF/88 (quando a lei do *de cujus* estrangeiro for mais benéfica ao cônjuge supérstite brasileiro);
- Normas de ordem pública;
- Subsidiária (inexistência, invalidade ou caducidade do testamento);

3 – Dos herdeiros legítimos:

- **3.1. Necessários, legitimários ou reservatários:** garantidos pela proteção da legítima (ato *inter vivos* ou *causa mortis*);

São: descendentes, ascendentes e cônjuge ou companheiro (art. 1.845 CC/02).

* Todo herdeiro necessário é legítimo; mas nem todo herdeiro legítimo será necessário.

- **3.2. Facultativos:** podem ser excluídos da sucessão por disposição testamentária (art. 1.850 CC/02) – colaterais.

União Estável:

- Ementa: Direito constitucional e civil. Recurso extraordinário. Repercussão geral. Aplicação do artigo 1.790 do Código Civil à sucessão em união estável homoafetiva. Inconstitucionalidade da distinção de regime sucessório entre cônjuges e companheiros. 1. A Constituição brasileira contempla diferentes formas de família legítima, além da que resulta do casamento. Nesse rol incluem-se as famílias formadas mediante união estável, hetero ou homoafetivas. O STF já reconheceu a “inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico”, aplicando-se a união estável entre pessoas do mesmo sexo as mesmas regras e mesmas consequências da união estável heteroafetiva (ADI 4277 e ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05.05.2011) 2. Não é legítimo desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada pelo casamento e a formada por união estável. Tal hierarquização entre entidades familiares é incompatível com a Constituição de 1988. Assim sendo, o art. 1790 do Código Civil, ao revogar as Leis nº 8.971/1994 e nº 9.278/1996 e discriminar a companheira (ou o companheiro), dando-lhe direitos sucessórios bem inferiores aos conferidos à esposa (ou ao marido), entra em contraste com os princípios da igualdade, da dignidade humana, da proporcionalidade como vedação à proteção deficiente e da vedação do retrocesso.

União Estável:

- 3. Com a finalidade de preservar a segurança jurídica, o entendimento ora firmado é aplicável apenas aos inventários judiciais em que não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha e às partilhas extrajudiciais em que ainda não haja escritura pública. 4. Provimento do recurso extraordinário. Afirmação, em repercussão geral, da seguinte tese: “No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do CC/2002”.
-
- (RE 646721, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 10/05/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017)

União Estável:

- Ementa: Direito constitucional e civil. Recurso extraordinário. Repercussão geral. Inconstitucionalidade da distinção de regime sucessório entre cônjuges e companheiros. 1. A Constituição brasileira contempla diferentes formas de família legítima, além da que resulta do casamento. Nesse rol incluem-se as famílias formadas mediante união estável. 2. Não é legítimo desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada pelo casamento e a formada por união estável. Tal hierarquização entre entidades familiares é incompatível com a Constituição de 1988. 3. Assim sendo, o art. 1790 do Código Civil, ao revogar as Leis n°s 8.971/94 e 9.278/96 e discriminar a companheira (ou o companheiro), dando-lhe direitos sucessórios bem inferiores aos conferidos à esposa (ou ao marido), entra em contraste com os princípios da igualdade, da dignidade humana, da proporcionalidade como vedação à proteção deficiente, e da vedação do retrocesso. 4. Com a finalidade de preservar a segurança jurídica, o entendimento ora firmado é aplicável apenas aos inventários judiciais em que não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha, e às partilhas extrajudiciais em que ainda não haja escritura pública. 5. Provimento do recurso extraordinário. Afirmação, em repercussão geral, da seguinte tese: “No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do CC/2002”.
- (RE 878694, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 10/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-021 DIVULG 05-02-2018 PUBLIC 06-02-2018)

Legítima/Reserva X Quota/Porção Disponível

- Comunhão universal – meação (antes da partilha);
- Legítima = $\frac{1}{2}$ dos bens da herança;
- Quota Disponível = outra $\frac{1}{2}$;
- Cálculo (art. 1.847 CC/02):
- Patrimônio líquido (descontado o passivo e as despesas de funeral e + colação) = em duas $\frac{1}{2}$;
- igualar a legítima entre todos herdeiros legítimos.

4 – Das regras da sucessão legítima:

- **4.1. Sucessão dos descendentes:** 1º - filhos; na falta destes, netos, bisnetos etc (sem limitação de grau); - art. 1.835 CC/02
- Filhos = **por cabeça ou direito próprio;**
- Demais descendentes = **por cabeça (mesmo grau) ou por estirpe (divergência);**
- Legítima (1 / 2 da herança);
- Igualdade do direito sucessório (art. 1.834 do CC/02 e § 6º art. 227 CF/88)

4.1.1 Regras de contagem de parentesco consanguíneo ou natural:

- fala-se em grau dependendo da proximidade dos parentes considerando o reenvio para o tronco comum;
- **1) São parentes em linha reta as pessoas que estão na relação de ascendentes e descendentes (art. 1591 do CC/02).**
- 1ª parte do art. 1594 do CC/02: “Art. 1.594. *Contam-se, na linha reta, os graus de parentesco pelo número de gerações*”

Contagem de graus tendo em vista os ascendentes:

[...] continua – *ad infinitum*

Bisavós (3º grau)

Avós (2º grau)

Pai/Mãe (1º grau)

INÍCIO DA
CONTAGEM (EU)

Contagem do grau de parentesco tendo em vista os descendentes:

**INÍCIO DA CONTAGEM
(EU)**

**Filhos (1º
grau)**

**Netos (2º
grau)**

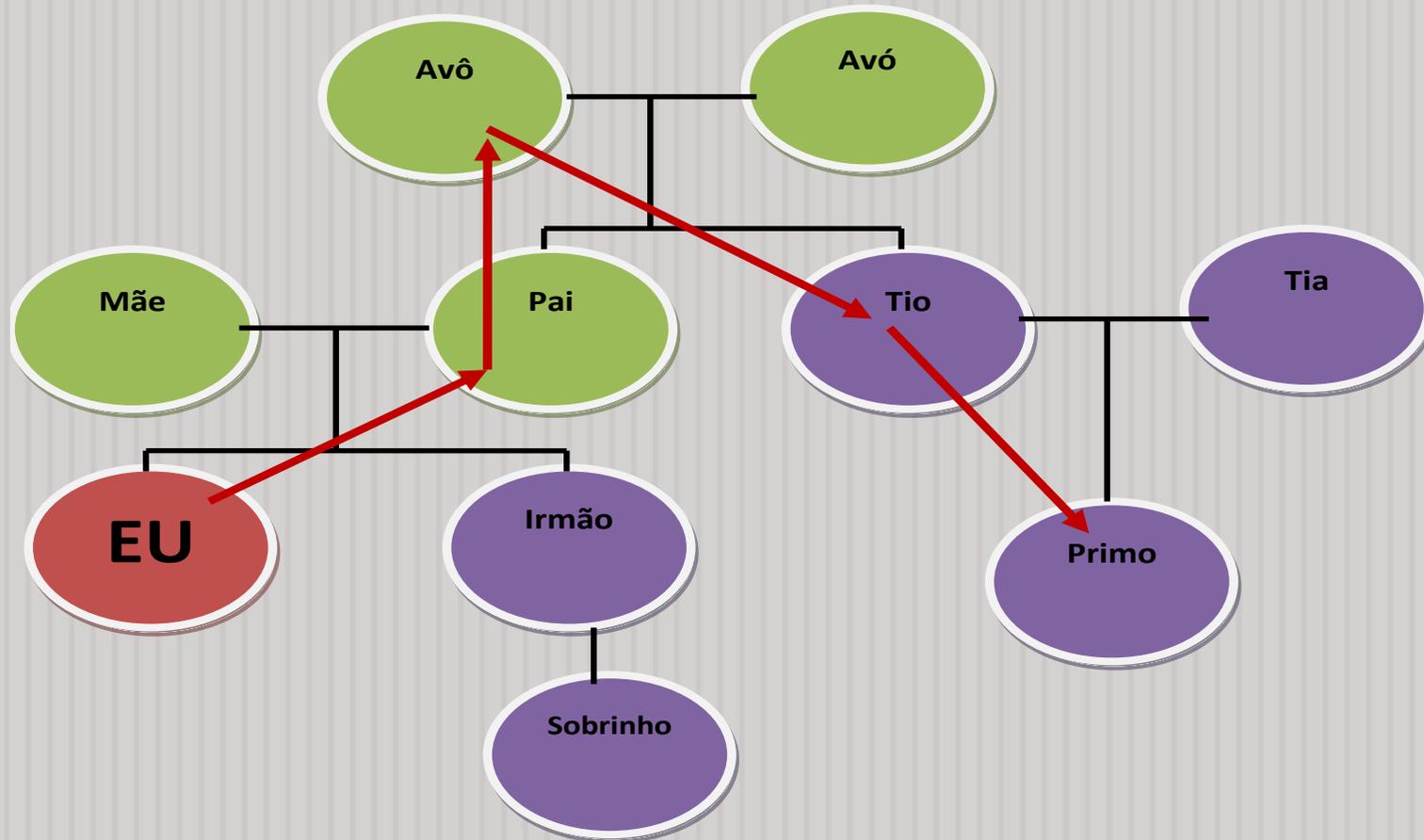
**Bisnetos (3º
grau)**

[...] continua – *ad infinitum*

4.1.1 Regras de contagem de parentesco consanguíneo ou natural:

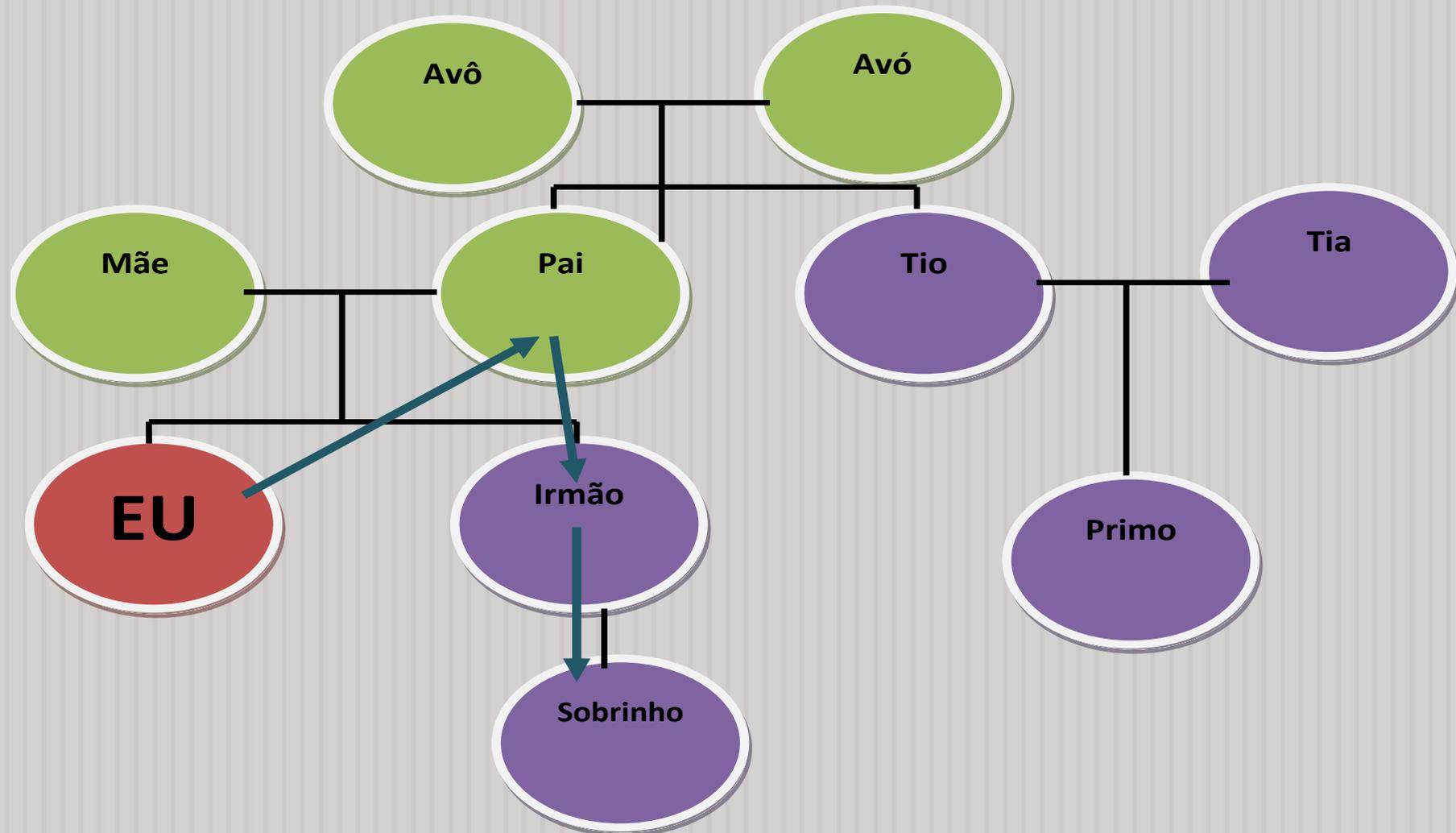
- **2) São parentes na linha colateral ou transversal:**
- **Limite: 4º grau (art. 1.592 do CC/02);**
- **2º parte do art. 1.594 do CC/02: “e, na colateral, também pelo número delas, subindo de um dos parentes até ao ascendente comum, e descendo até encontrar o outro parente.”**
- **Desigual / Igual**
- **Não existe parentesco colateral de 1.º grau**

4.1.1 Regras de contagem de parentesco consangüíneo ou natural:



Primo = parente colateral de 4º grau igual

4.1.1 Regras de contagem de parentesco consangüíneo ou natural:



Sobrinho = parente colateral de 3º grau desigual

OBS:

- Também aqui se conta um grau para cada geração. Desta forma, tem-se que, **os irmãos são parentes colaterais em segundo grau, o tio e o sobrinho são parentes colaterais em terceiro grau, e os primos, bem como o tio-avô e o neto-sobrinho são parentes colaterais em quarto grau.**
- Ressalta-se que para fins de direito sucessório, considera-se apenas o parentesco colateral **até o quarto grau (art. 1.839 do CC/02).**

4.2 Sucessão dos Descendentes:

- **dentro de uma mesma classe de parentes** o grau mais próximo exclui o mais remoto (art. 1.833 CC/02).
- O **neto** do falecido apenas herdará em caso de **inexistência de filhos** ou se houver **direito de representação** de seu ascendente que seja pré-morto ao autor da herança.

Direito de representação:

- **2 formas de suceder:**

- a) direito próprio (*jure proprio*);

- b) por representação ou estirpe (*jure representationis*):
aquele que substitui o parente mais próximo do autor da herança premorto, ausente ou incapaz de suceder.

- Art. 1.851 do CC/02;

- * sucessão por direito de transmissão: herança passa ao herdeiro do sucedendo...

Requisitos do direito de representação:

- Morte do representado anterior: também para os casos de ausência, indignidade e deserdação, comoriência.
*** não se aplica ao herdeiro renunciante (art. 1.811 CC/02);**
- Legitimação do representante;
- Não se dá por saltos (ex. neto salta o pai vivo para participar da herança do avô);
- Somente na linha descendente;

Partilha por estirpe:

- **Haverá partilha por estirpe se o quinhão for atribuído aos descendentes em razão de direito de representação do herdeiro pré-morto, indigno ou deserddado em concorrência com os herdeiros da mesma classe e grau (art. 1.834 do CC/02).**

Exemplos:

- Herdeiros: 4 filhos
- Herança será dividida em 4 partes iguais (cada descendente 1º grau – filho – herda por cabeça).
- Herdeiros: 3 filhos + 2 netos (filhos do filho pré-morto)
- Herança será dividida em 4 partes iguais: cada um dos três filhos receberá 25% da herança e os dois netos receberão 12,5% cada um.

CASE # 01

DE CUJUS



FILHOS
(herdam por cabeça)



$1/4$



$1/4$



$1/4$



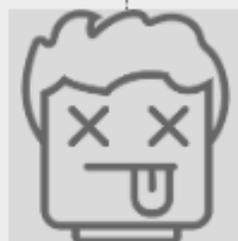
$1/4$

CASE # 02

DE CUJUS



FILHOS
(herdam por cabeça)



$1/4$



$1/4$



$1/4$

NETOS
(herdam por estirpe)



$1/8$



$1/8$

4.2. Sucessão dos Ascendentes:

- Na falta de descendentes (art. 1.836 CC/02) – 2ª classe dos sucessíveis;
- O grau mais próximo exclui o mais remoto (§ 1º);
- **não há restrição do grau de parentesco**, uma vez que a sucessão dar-se-á em linha reta infinita, isto é, poderão ser chamados a suceder o autor da herança seus pais, avós, bisavós e assim sucessivamente.

4.2. Sucessão dos Ascendentes:

- **modificação do modo de partilha a qual se dará por linha, assim entendida como a linhagem materna e a linhagem paterna quando houver concorrência dos ascendentes do falecido no mesmo grau. Separa-se referida linha paterna e a linha materna atribuindo a cada uma delas a metade da herança deixada pelo falecido (§ 2º do art. 1.836 CC/02).**

Exemplos:

- Herdeiro: 2 avós paternos e 2 avós maternos
- Herança será dividida em 4 partes iguais

- Herdeiro: 2 avós maternos e 1 avô paterno
- Herança será dividida em 2 partes:
- Avós maternos: receberão 25% cada um
- Avô paterno: receberá 50%

CASE # 03

AVÓS
(herdam por direito
próprio)



1/4



1/4



1/4



1/4

PAIS



DE CUJUS



CASE # 04

AVÓS
(herdam por direito
próprio)



1/2



LINHA PATERNA

50%



1/4



1/4

LINHA MATERNA

PAIS



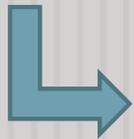
DE CUJUS



5 – Sucessão dos colaterais:

- 4º lugar na ordem da vocação hereditária;
- Não há cônjuge ou **companheiro** sobrevivente;
- **Antes de 2016:** concorrem com o companheiro que tinha a reserva da 1/3 parte (art. 1.790, inc. III);
- **Mais próximo exclui o mais remoto:**

os irmãos (2º grau)

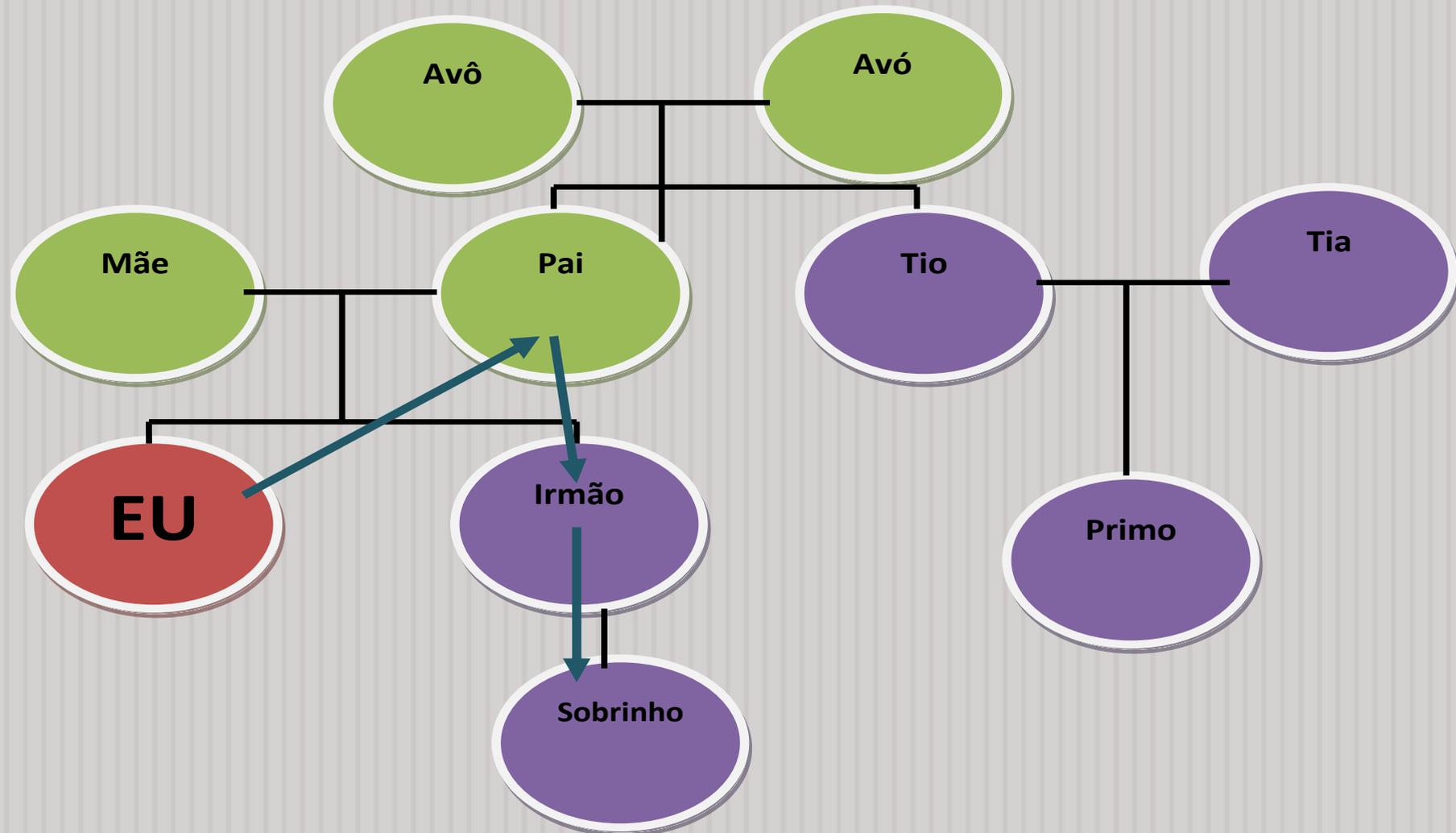


sobrinhos e o tio (3º grau)



sobrinhos-netos, tios-avós
primos-irmãos

5.1 Regras de contagem de parentesco consangüíneo ou natural:



Sobrinho = parente colateral de 3º grau desigual

5 – Sucessão dos colaterais:

- **Exceção à regra segundo a qual o parente em grau mais próximo exclui o de grau mais remoto, diz respeito à preferência dada aos sobrinhos em detrimento dos tios que, assim como aqueles, também são parentes colaterais em terceiro grau. (art. 1.843)**
- O direito de representação dos colaterais se limita ao terceiro grau (art. 1.840 CC).
- Concorrendo Irmãos e sobrinhos (irmãos = por cabeça; sobrinhos = por estirpe).

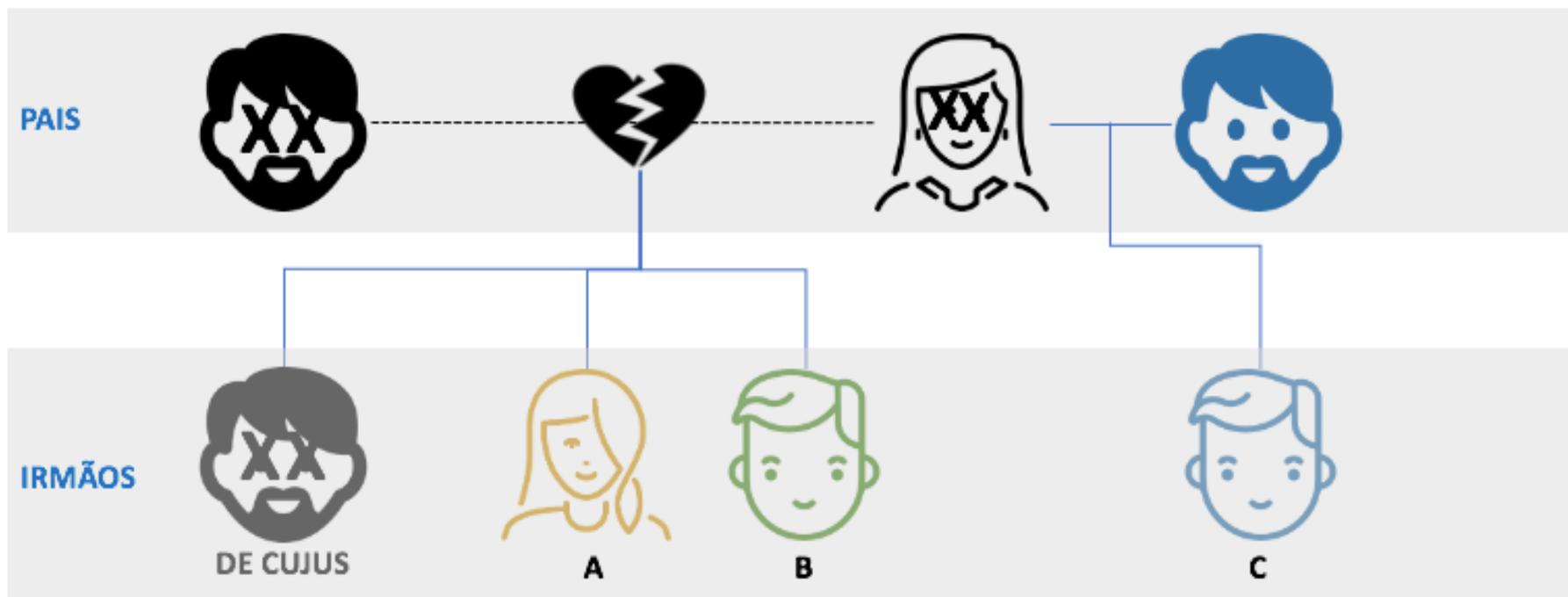
5 – Sucessão dos colaterais:

- São herdeiros facultativos – **podem ser excluídos por testamento.**
- A herança pode ser clausulada de incomunicabilidade, inalienabilidade e impenhorabilidade **sem declinar a causa** (art. 1.848 CC).
- Pode-se determinar a **sub-rogação** do quinhão em bens de espécie diversa (art. 1.848, par. 1º CC).

5 – Sucessão dos colaterais:

- **Distinção irmãos bilaterais X unilaterais: art. 1.842**
- Os irmãos bilaterais recebem o dobro, exemplo:

CASE # 05



OS IRMÃOS "A" e "B" RECEBEM 2 VEZES MAIS QUE O IRMÃO "C"
NESTE CASO A HERANÇA É DIVIDIDA POR 5 PARTES. SENDO DUAS PARTES PARA "A" e "B" e UMA PARTE PARA "C"

UMA HERANÇA
DE
R\$ 100 MIL



5
PARTES



R\$ 20 MIL



5 – Sucessão dos colaterais:

- **Inconstitucionalidade do art. 1.842 CC:** Maria Berenice Dias e Paulo Lôbo (art. 227, par. 6º impõe a igualdade entre os filhos)
- **Constitucionalidade do art. 1.842 CC:** Zeno Veloso (“irmão duas vezes”) e Giselda Hironaka (se houvesse ascendentes, cada um receberia metade da herança, que transmitiriam aos demais filhos, portanto, irmãos bilaterais, quando morressem).