

DIREITO DAS SUCESSÕES
AULA 06 – Sucessão testamentária

Primeira parte: exposição do conteúdo (em sala de aula)

1. Conceito e normas reguladoras da sucessão testamentária:

- Conceito (trata-se de tipo de sucessão em que a transmissão de bens do falecido se opera por ato de última vontade, revestido da solenidade legal, prevalecendo, porém, a lei quando se tratar de dispositivo cogente ou quando o testamento for omissivo. É corolário do direito de propriedade, já que o titular da herança pode dispor de parte de seu patrimônio ou da totalidade, na falta de herdeiros necessários, instituir herdeiro ou distribuir os bens em legados, gravar os bens de cláusulas restritivas e possibilitar a substituição do favorecido. Pode a sucessão testamentária coexistir com a sucessão legítima. Não é muito comum a sucessão testamentária no Brasil, vez que lei cuidou de estabelecer como herdeiros justamente os parentes que o morto certamente gostaria de beneficiar. Assim, o testamento aparece, geralmente, quando o autor da herança não tem descendentes, ascendentes ou consorte e deixa disposição de última vontade com o intuito de contemplar pessoa estranha, afastando os colaterais até o 4º grau, ou quando quer deixar o patrimônio todo dividido em legados – artigos 1845 e 1850, CC);
- Legislação de regência (é a lei vigente ao tempo da feitura do testamento que rege a capacidade para fazer testamento, bem como a forma extrínseca do ato de última vontade – artigo 1861, CC. É a lei que vigorar ao tempo da morte que rege a capacidade para herdar por testamento, assim como a eficácia jurídica do conteúdo das disposições testamentárias – artigo 1787, CC. Entretanto, se a instituição de herdeiro ou legatário for condicional, a capacidade deve ser auferida com base na lei vigente ao tempo do implemento da condição de que depende e não ao tempo da morte, o que significa dizer que não há necessidade de que o herdeiro tenha capacidade ao tempo da abertura da sucessão).

2. Restrições à liberdade de dispor:

- Liberdade para testar e supremacia da ordem pública (são esses os dois princípios que devem ser harmonizados no que diz respeito à possibilidade de se fazer testamento: de um lado, a liberdade do autor da herança para dispor de sua propriedade; de outro, a proteção que se deve garantir à família do morto, de modo que se houver herdeiros necessários – descendentes, ascendentes e cônjuge – metade do patrimônio lhes é garantida por lei – artigos 1789, 1845, 1846 e 1857, § 1º, CC, a não ser que sejam deserdados ou excluídos da sucessão por indignidade. Não é possível, tampouco, ao autor da herança doar os bens que integram a legítima. A legítima é calculada separada a meação do cônjuge, quando for o caso, conforme o regime de bens do casamento, e abatidas as dívidas e despesas do funeral – artigo 1847, CC, dividindo-se ao meio o patrimônio. Caso não existam herdeiros necessários, a herança é inteiramente disponível. O herdeiro necessário contemplado em testamento com legado ou quota hereditária, faz jus ao recebimento de todos esses bens, não perdendo seu direito à legítima – artigo 1849, CC. Lembre-se que nossa legislação não admite a feitura de contrato que verse sobre herança de pessoa viva – artigo 426, CC. Igualmente vedada é a doação *mortis causa*, vez que lei só prevê as sucessões legítima e testamentária. Assim, não é lícita a doação *propter nuptias*, aquela que beneficiava a prole de certo casal, ainda que depois da morte do doador. Já a partilha feita em vida pelo ascendente aos descendentes, quando disser respeito a bens presentes, é aceita pela doutrina – artigo 2018, CC).