

ROLF MADALENO

Advogado. Professor de Direito de Família e Sucessões
na Pós-Graduação da PUC-RS.
Diretor Nacional do IBDFAM.

Mestre em Direito Processual Civil pela PUC-RS.

Professor convidado do mestrado e doutorado
da UFRGS e Membro da AIJUDEFAM (Asociación
Internacional de Juristas de Derecho de Familia).
www.rolfmadaleno.com.br

SUCCESSÃO LEGÍTIMA

2ª edição, revista, atualizada e ampliada



- O autor deste livro e a editora empenharam seus melhores esforços para assegurar que as informações e os procedimentos apresentados no texto estejam em acordo com os padrões aceitos à época da publicação, e todos os dados foram atualizados pelo autor até a data de fechamento do livro. Entretanto, tendo em conta a evolução das ciências, as atualizações legislativas, as mudanças regulamentares governamentais e o constante fluxo de novas informações sobre os temas que constam do livro, recomendamos enfaticamente que os leitores consultem sempre outras fontes fidedignas, de modo a se certificarem de que as informações contidas no texto estão corretas e de que não houve alterações nas recomendações ou na legislação regulamentadora.
- Fechamento desta edição: 17.02.2020
- O Autor e a editora se empenharam para citar adequadamente e dar o devido crédito a todos os detentores de direitos autorais de qualquer material utilizado neste livro, dispondo-se a possíveis acertos posteriores caso, inadvertida e involuntariamente, a identificação de algum deles tenha sido omitida.
- **Atendimento ao cliente: (11) 5080-0751 | faleconosco@grupogen.com.br**
- Direitos exclusivos para a língua portuguesa
Copyright © 2020 by
Editora Forense Ltda.
Uma editora integrante do GEN | Grupo Editorial Nacional
Travessa do Ouvidor, 11 – Térreo e 6º andar
Rio de Janeiro – RJ – 20040-040
www.grupogen.com.br
- Reservados todos os direitos. É proibida a duplicação ou reprodução deste volume, no todo ou em parte, em quaisquer formas ou por quaisquer meios (eletrônico, mecânico, gravação, fotocópia, distribuição pela Internet ou outros), sem permissão, por escrito, da Editora Forense Ltda.
- Capa: Aurélio Corrêa
- **CIP – BRASIL. CATALOGAÇÃO NA FONTE.**
SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ.

M151s
Madaleno, Rolf

Sucessão legítima / Rolf Madaleno. – 2. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN 978-85-309-9032-9

1. Direito de família – Brasil. 2. Herança e sucessão – Brasil. I. Título.

20-62962

CDU: 347.65(81)

Meri Gleice Rodrigues de Souza – Bibliotecária CRB-7/6439

ÍNDICE GERAL

PARTE I – DA SUCESSÃO EM GERAL.....	1
Capítulo I – Introdução ao Direito das Sucessões.....	3
1. Conceito de direito sucessório	3
1.1. Do registro do óbito	6
2. Origem do direito sucessório	10
3. Notícias históricas	12
4. Fundamentos do direito sucessório	15
5. O direito sucessório na Constituição Federal.....	15
6. O direito sucessório na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.....	16
7. Modalidades de sucessão	20
7.1. Sucessão universal	21
7.2. Sucessão singular	22
7.3. O pacto sucessório	23
7.4. O planejamento sucessório	27
8. Conceito de herança	29
8.1. Indivisibilidade da herança	30
8.2. Herança digital	31
9. Conceito de meação	35
10. Herança e legado	37
Capítulo II – Das Disposições em Geral.....	39
11. Abertura da sucessão	39
12. Princípio da saisine	40
13. Morte biológica	41
13.1. Morte civil	42
14. A morte presumida sem declaração de ausência	43
15. Morte presumida com declaração de ausência	45
15.1. Da ausência	45
15.2. Da curadoria dos bens do ausente	45
15.3. Da sucessão provisória	46
15.4. Da sucessão definitiva	47
15.5. A Lei de Anistia do Desaparecido Político	47
15.6. Do retorno do ausente	48
16. Comoriência	50
17. Lugar de abertura da sucessão	52

17.1. Aspectos processuais.....	54
17.2. Inventário por escritura pública	56
18. Espécies de sucessão.....	61
18.1. A sucessão legítima	63
18.2. A sucessão testamentária	64
18.3. Sucessão por direito próprio ou por cabeça	66
18.4. Sucessão por direito de representação ou por estirpe	67
18.5. Sucessão por direito de transmissão sucessiva	68
18.6. A coexistência da sucessão legítima e testamentária.....	69
19. A lei vigente ao tempo da abertura da sucessão	69
20. A subsistência da sucessão legítima	69
21. Herdeiros legítimos	70
22. Herdeiros necessários	71
23. Herdeiros facultativos.....	72
24. Herdeiros instituídos ou testamentários	74
25. Legatários	74
Capítulo III – Da Herança e sua Administração	75
26. Conceito de herança	75
27. Características da herança	77
27.1. Universalidade de direitos	78
27.2. A herança é bem imóvel	79
27.3. Indivisibilidade da herança	79
28. A transmissão da obrigação alimentar	80
29. As dívidas do espólio	85
30. Cessão de direitos hereditários	87
30.1. O caráter aleatório da cessão	89
30.2. O direito de preferência dos coerdeiros	90
30.3. A escritura pública	91
30.4. O termo nos autos	92
30.5. A anuência do cônjuge ou companheiro	93
31. O prazo de instauração do inventário	93
32. Inventários cumulativos	94
33. A administração da herança	96
33.1. Do administrador provisório.....	96
33.2. Do inventariante	97
Capítulo IV – Da Vocação Hereditária	99
34. Vocação hereditária	99
35. Capacidade sucessória	100
35.1. Capacidade na sucessão legítima	101
35.1.1. Nascidos até a abertura da sucessão	103
35.1.2. Nascituros	104
35.1.3. Reprodução humana assistida	106
35.1.4. Representação e garantias daquele que está por nascer	106
35.1.5. Posse em nome do nascituro	107

35.2.	Da capacidade na sucessão testamentária.....	109
35.2.1.	Prole eventual.....	109
35.2.2.	Na reprodução humana assistida.....	112
35.2.3.	Pessoa jurídica.....	113
35.2.4.	Das fundações.....	114
36.	Incapacidade testamentária passiva.....	116
36.1.	A pessoa que escreveu o testamento a rogo.....	117
36.2.	As testemunhas do testamento.....	117
36.2.1.	A brecha da fraude por testemunhas.....	118
36.3.	O concubino do testador casado.....	119
36.4.	O tabelião que firmou o testamento.....	121
36.5.	A simulação no testamento.....	121
36.6.	Pessoas interpostas.....	122
36.7.	Pessoas interpostas e a desconsideração da pessoa física ou jurídica no direito sucessório.....	122
Capítulo V – Aceitação e Renúncia da Herança.....		125
37.	Noções iniciais.....	125
38.	Aceitação da herança.....	126
38.1.	Aceitação direta.....	128
38.1.1.	Aceitação expressa.....	128
38.1.2.	Aceitação tácita.....	129
38.1.3.	Aceitação presumida.....	132
38.2.	Aceitação indireta.....	133
38.2.1.	Por procurador.....	133
38.2.2.	Pelos pais, curador ou tutor de herdeiro incapaz ou ausente....	133
38.2.3.	Pelos sucessores do herdeiro pós-morto ou ausente.....	135
38.2.4.	Pelos credores do herdeiro.....	135
39.	Renúncia da herança.....	137
39.1.	Escritura pública de renúncia.....	138
39.2.	Renúncia por termo nos autos.....	139
39.3.	Renúncia abdicativa.....	141
39.4.	Renúncia incondicional.....	142
39.5.	O equívoco da renúncia em favor.....	142
39.5.1.	Renúncia à herança ou ao legado.....	143
39.6.	Efeitos da renúncia.....	144
39.6.1.	A renúncia do art. 1.811 do Código Civil.....	146
39.7.	A irrevogabilidade da renúncia.....	148
39.8.	Renúncia em prejuízo do credor.....	149
39.9.	Renúncia e meação.....	150
39.10.	Renúncia de herança de pessoa viva.....	152
40.	Cessão de direitos hereditários.....	155
40.1.	Características da cessão de herança.....	157
40.2.	Cessão por escritura pública.....	157
40.2.1.	Anuência do cônjuge ou convivente.....	158

40.3. Direito de preferência	161
40.4. A cessão sucessória e o direito de acrescer.....	163
41. Responsabilidade pela evicção.....	164
Capítulo VI – Dos Excluídos da Sucessão Legítima	165
42. Considerações iniciais	165
42.1. Incapacidade e indignidade	167
43. Conceito de indignidade	168
44. Indignidade e deserção	169
44.1. Novas causas de indignidade sucessória	171
45. Ação declaratória de indignidade	173
45.1. Sujeito ativo	175
45.2. Sujeito passivo	179
45.3. Prazo prescricional ou decadencial	181
45.4. Início do prazo decadencial	184
46. Causas de indignidade	188
46.1. Reflexões sobre novas causas de indignidade	190
46.2. Autoria, coautoria ou partícipe de homicídio doloso ou de tentativa.....	191
46.3. Calúnia em juízo contra o autor da herança	194
46.4. Crime contra a honra do sucedido ou a de seu cônjuge ou companheiro	196
46.5. Obstáculos à liberdade de testar	197
47. Efeitos da indignidade	200
47.1. Exclusão do indigno da herança	201
47.2. Limites dos efeitos da pena de exclusão	202
47.3. Bens ereptícios	202
47.4. Efeitos quanto ao cônjuge ou ao convivente.....	203
47.5. Efeitos quanto aos herdeiros testamentários e legatários	203
47.6. Fideicomisso	204
47.7. Adiantamento de herança e colação	204
47.8. Usufruto e administração.....	206
47.9. Indenização por perdas e danos.....	208
47.10. Frutos e rendimentos	209
47.11. Ressarcimento de despesas	210
47.12. Direito de representação dos descendentes do excluído	210
47.13. Premorte de representante do excluído.....	212
47.14. Atos praticados pelo herdeiro aparente	212
47.15. O efeito da indignidade na previdência privada	215
47.16. Reabilitação do indigno	218
Capítulo VII – Da Herança Jacente e Vacante.....	223
48. Conceito de herança jacente	223
49. Natureza jurídica	225
50. A herança jacente no Direito Romano	226
51. O procedimento judicial	227
51.1. A arrecadação dos bens.....	228

51.2. A nomeação e os encargos do curador	229
51.3. Convocação dos herdeiros e credores.....	229
51.4. A habilitação dos credores	231
51.5. Declaração judicial de vacância.....	231
51.6. Vacância e herdeiros colaterais	231
51.7. Vacância e demais herdeiros	232
51.8. Vacância e renúncia	233
52. Transmissão definitiva ao Poder Público.....	234
Capítulo VIII – Da Petição de Herança.....	235
53. Conceito de petição de herança.....	235
54. Natureza jurídica da ação de petição de herança	236
55. Extensão da petição de herança	241
56. Noção de herdeiro aparente	243
57. A ação de petição de herança	245
57.1. Provimentos liminares.....	245
57.2. Legitimidade ativa e passiva.....	247
58. A responsabilidade do herdeiro aparente.....	249
58.1. Como possuidor de boa-fé	250
58.2. Como possuidor de má-fé.....	251
59. Prescrição e decadência da ação de petição de herança e cumulada com investigação de filiação	253
59.1. Prescrição aquisitiva da usucapião.....	256
PARTE II – SUCESSÃO LEGÍTIMA.....	259
Capítulo IX – Da Ordem de Vocação Hereditária.....	261
60. Herança.....	261
61. Conceito de sucessão.....	262
62. A origem histórica da sucessão legítima	265
62.1. No Direito Romano.....	265
62.2. No Direito germânico	267
63. A sucessão legítima.....	268
63.1. A história da legítima	272
63.2. Herdeiros legítimos	274
63.2.1. Sucessão testamentária.....	277
63.2.2. Herdeiros testamentários	278
64. Herdeiros necessários	279
64.1. Descendentes.....	280
64.2. Ascendentes	282
64.3. Proteção do cônjuge viúvo.....	284
64.3.1. O cônjuge viúvo no Código Civil de 1916	285
64.3.2. Transição sucessória do cônjuge do CC/1916 para o CC/2002.....	287
64.3.3. Cônjuge e convivente herdeiros e os regimes de bens	290
64.3.4. Meação	293
64.3.4.1. Regime da comunhão universal de bens.....	295

64.3.4.2.	Regime da comunhão parcial	305
64.3.4.3.	Regime de participação final nos aquestos	318
64.3.4.4.	Regime da separação de bens	321
65.	Companheiro	333
66.	A legítima dos herdeiros necessários	342
66.1.	A legítima como um <i>officium pietatis</i>	343
66.2.	Restrições à liberdade de testar	344
66.3.	Justa causa	345
66.4.	Exclusão da legítima	346
66.4.1.	Exclusão pela indignidade	347
66.4.1.1.	Indignidade ou inexistência de vocação hereditária do cônjuge ou do convivente	348
66.4.2.	Exclusão pela <i>deserdção</i>	348
67.	Natureza jurídica da legítima	350
67.1.	Legítima como <i>pars hereditatis</i> ou como <i>pars valoris</i>	351
68.	Comutação da legítima	353
69.	A legítima do Direito comparado	355
69.1.	Direito islâmico	355
69.2.	Direito anglo-saxão	355
69.3.	Direito continental	355
70.	Revisão da legítima	356
70.1.	Argumentos a favor da legítima	361
70.2.	Pontos de reforma	362
70.2.1.	Redução da legítima	362
70.2.2.	Solidariedade familiar	363
70.3.	Argumentos contra a legítima	365
70.4.	A natureza <i>pars valoris</i> da legítima e a sociedade empresária	368
70.5.	O <i>patto di famiglia</i> do Direito italiano	371
70.6.	O <i>pars valoris bonorum</i> no Brasil	372
71.	As regras legais da convocação hereditária na sucessão legítima	373
71.1.	O montante da legítima	375
71.1.1.	Cálculo da legítima	376
71.2.	Sucessão anômala que não ingressa na legítima	379
71.3.	Porção indisponível	380
71.4.	Porção disponível	381
72.	Vocação hereditária	384
72.1.	Delação	385
72.2.	Vocação <i>originária</i>	386
72.3.	Vocação hereditária e sucessão anômala	387
73.	Vínculos de parentesco	388
73.1.	<i>Classes</i>	390
73.2.	Contagem de <i>graus</i>	392
73.2.1.	Proximidade de grau e divisão da herança	392
73.3.	Linhas de <i>parentesco</i>	396

74. A ordem de vocação hereditária.....	401
74.1. Descendentes.....	404
74.1.1. Filiação sucessória sem herança.....	408
74.2. Ascendentes.....	411
74.2.1. Ascendência e reconhecimento <i>post mortem</i>	413
74.3. Cônjuge.....	417
74.3.1. O divórcio <i>post mortem</i>	421
74.3.2. A natureza jurídica do direito sucessório concorrential.....	422
74.3.3. Benefícios viduais e direitos sucessórios.....	431
74.3.4. A reserva troncal.....	432
74.3.5. O pacto antenupcial e o contrato sucessório.....	438
74.3.6. Os negócios jurídicos entre cônjuges e conviventes.....	448
74.3.7. Os pactos negativos ou de renúncia.....	452
74.4. Companheiro.....	456
74.4.1. O concubinato, a união estável putativa e as relações paralelas....	462
74.5. Os colaterais.....	465
74.5.1. Irmãos bilaterais em concurso com irmãos unilaterais.....	470
75. O Município.....	477
76. O herdeiro embrião ou nascituro.....	481
77. A sucessão dos descendentes em concorrência com o cônjuge ou companheiro.....	494
77.1. Culpa mortuária (II).....	497
77.2. Efeitos jurídicos na concorrência sucessória.....	499
77.2.1. Cônjuge ou convivente em concorrência com os descendentes... 77.2.1.1. A reserva da quarta parte na concorrência com o cônjuge ou convivente.....	505 509
77.2.1.2. Concorrência sucessória na Súmula 377 do STF.....	517
78. A sucessão dos ascendentes em concurso com o cônjuge ou convivente sobreviventes.....	521
78.1. Direito real de habitação do cônjuge ou convivente sobrevivente (I).....	527
78.2. Indignidade de ascendente pelo não reconhecimento e abandono do filho (CC, art. 1.609, parágrafo único).....	528
78.3. Ascendentes biológicos, adotivos e socioafetivos e a multiparentalidade	530
79. A sucessão do cônjuge ou do convivente sobrevivente.....	537
79.1. A sucessão do cônjuge ou companheiro estrangeiro.....	538
79.2. A separação de fato ou de corpos e a sucessão legítima.....	540
79.2.1. A separação de fato ou de corpos e a sucessão testamentária....	544
79.3. Ação declaratória da culpa mortuária.....	547
79.4. A isonomia constitucional do cônjuge e do convivente.....	549
79.4.1. A modulação dos efeitos e o art. 1.787 do CC.....	553
79.5. O casamento putativo.....	557
79.6. A poligamia, a poliafetividade e o direito sucessório.....	559
79.6.1. Famílias simultâneas.....	562
79.7. A sucessão e a dissolução do casamento ou da convivência.....	564
79.7.1. O concurso sucessório concomitante do cônjuge e do con- vivente.....	564
79.8. O direito real de habitação (II).....	566

79.9.	Direito à totalidade da herança	575
79.9.1.	O cônjuge ou convivente sobrevivente como herdeiro necessário	579
79.9.2.	O art. 1.830 do Código Civil.....	584
80.	A sucessão dos colaterais	586
80.1.	Irmãos bilaterais e unilaterais.....	592
80.2.	Irmãos unicamente unilaterais	599
80.3.	Concorrência de tios com sobrinhos e parentes do 4º grau	599
Capítulo X – Dos Herdeiros Necessários		605
81.	Conceito de herdeiros necessários	605
81.1.	O convivente como herdeiro necessário?	609
81.1.1.	Montante da legítima	616
81.1.1.1.	Cálculo da legítima	618
81.1.2.	Cláusulas restritivas	623
81.1.2.1.	Limites dos gravames	630
81.1.2.2.	Justa causa	630
81.1.2.3.	Conversão do gravame	634
81.1.2.4.	Sub-rogação do gravame	635
81.1.2.5.	Cláusulas restritivas e direito intertemporal	636
81.2.	Herdeiros legítimos	637
81.3.	Herdeiros legítimos, necessários, concorrenciais, facultativos e testamentários.....	638
81.4.	Exclusão dos herdeiros colaterais	642
81.5.	Modulação dos efeitos jurídicos.....	643
Capítulo XI – Do Direito de Representação		647
82.	Conceito de representação	647
82.1.	Direito de representação e direito de transmissão	653
82.2.	Sucessão por cabeça	654
82.3.	Sucessão por estirpe ou por representação	654
83.	Natureza jurídica da representação	655
84.	Regras do direito de representação	657
84.1.	Representação na linha reta dos descendentes	659
84.2.	Representação na linha reta ascendente	664
84.3.	Representação na linha transversal	664
84.4.	Representação na renúncia	666
84.5.	Representação na indignidade	667
84.6.	Representação na deserdação	668
84.7.	Representação na ausência	669
84.8.	Representação na comoriência	670
85.	Partilha do quinhão do representado.....	673
Bibliografia		675
Índice Alfabético-remissivo		703