

**INSTITUTO BRASILEIRO DE ENSINO, PESQUISA E DESENVOLVIMENTO
ESCOLA DE DIREITO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA
MESTRADO EM DIREITO CONSTITUCIONAL**

LETÍCIA CRISTINA BARRETO DE MACEDO

LIBERDADE DE TESTAR: o instituto da legítima e o percentual de cinquenta por cento

BRASÍLIA

2024

LETÍCIA CRISTINA BARRETO DE MACEDO

LIBERDADE DE TESTAR: o instituto da legítima e o percentual de cinquenta por cento

Dissertação apresentada como requisito para
obtenção do título de Mestra em Direito
Constitucional, pelo Programa de Pós-Graduação em
Direitos do Instituto Brasileiro de Ensino,
Desenvolvimento e Pesquisa - IDP

Orientação: Prof. Dr. Atalá Correia

BRASÍLIA

2024

Código de catalogação na publicação – CIP

M1411 Macedo, Letícia Cristina Barreto de

Liberdade de testar: o instituto da legítima e o percentual de cinquenta por cento. / Letícia Cristina Barreto de Macedo. — Brasília: Instituto Brasileiro Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, 2024.

117 f.

Orientador: Prof. Atalá Correia

Dissertação (Mestrado Acadêmico em Direito Constitucional) — Instituto Brasileiro Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP, 2025.

1. Legítima 2. Testador. 3. Autonomia Privada. 4. CC/1916l.
5. Anteprojeto Código Civil. I. Título.

CDDir 340

LETÍCIA CRISTINA BARRETO DE MACEDO

LIBERDADE DE TESTAR: o instituto da legítima e o percentual de cinquenta por cento

Dissertação de Mestrado apresentada como requisito para obtenção do título de Mestra em Direito Constitucional pelo Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP.

Orientador: Prof. Dr. Atalá Correia

20 de dezembro de 2024

BANCA EXAMINADORA

Prof. Orientador Dr. Atalá Correia
IDP

Profa. Dra. Luciana Garcia
IDP

Profa. Dra. Marília Sampaio
IDP

O homem pode perfeitamente transmitir, por sua morte, aquilo de que gozou durante a vida, porque o efeito desse direito está subordinado sempre à vontade de Deus, que pode, quando quiser, impedir os descendentes de usufruí-la. Não é outra a razão pela qual desmoronam fortunas que parecem solidamente constituídas. A vontade do homem para conservar nas mãos dos descendentes a fortuna que possui é, pois, impotente, o que não o priva, entretanto do direito de transmitir o empréstimo que recebeu, uma vez que Deus pode retirá-lo, quando o julgue conveniente. (Allan Kardec)

RESUMO

O presente trabalho se funda no eixo autonomia/heteronomia, discutindo o percentual de cinquenta por cento atribuído a reserva dos herdeiros necessários, imposto pelo artigo 1789 do vigente Código Civil. Questiona-se o descompasso entre o direito sucessório e o direito de família, apontando aparente contradição entre modificações constantes no “direito dos vivos” que não parecem ser refletidas nas disposições que regulam o *post mortem*. A metodologia empregada é essencialmente histórico-bibliográfica, iniciando pela justificativa histórica de introdução e manutenção da reserva da legítima em nosso ordenamento jurídico. Em seguida, usufruindo de elementos do direito estrangeiro, é traçado um comparativo das normas que disciplinam o instituto. Ainda, serão reportadas as principais discussões que revolvem o tema em sua redação do CC/2002, desde o argumento de que se uma ínfima quantidade de brasileiros se ocupa em fazer um testamento, deveria ou não lhes ser viabilizada uma maior liberdade para dispor de seu patrimônio, contrapondo-se com o fato de que pós pandemia houve uma crescente demanda de pessoas que optam por testar passando ao aspecto jurisprudencial, com a análise de Ação Rescisória 3493/PE, bem como as propostas de modificação do percentual bloqueado a legítima. Em conclusão, serão analisadas as discussões realizadas sobre o projeto do Novo Código Civil na temática sucessória, especialmente no que concerne a alteração de que pessoas podem ser consideradas como herdeiros necessários e como isso poderá impactar na necessidade de testar dos brasileiros.

Palavras-chave: Legítima. Testador. Autonomia Privada. CC/1916. CC/2002. Anteprojeto Código Civil.

ABSTRACT

This paper is based on the autonomy/heteronomy axis, discussing the fifty percent share reserved for the necessary heirs, as imposed by Article 1,789 of the current Civil Code. It questions the discrepancy between inheritance law and family law, highlighting an apparent contradiction between the modifications present in the "law of the living" that do not seem to be reflected in the provisions governing post-mortem matters. The methodology employed is essentially historical and bibliographical, beginning with the historical justification for the introduction and maintenance of the forced heirship reserve in our legal system. Subsequently, drawing on elements of foreign law, a comparative analysis of the rules governing the institution is conducted. Furthermore, the main discussions surrounding this topic in the drafting of the 2002 Civil Code will be reported, ranging from the argument that, given the minimal number of Brazilians who engage in making a will, they should or should not be granted greater freedom to dispose of their assets, to the contrasting fact that, after the pandemic, there has been an increasing demand for individuals opting to draft wills. The study then moves on to jurisprudential aspects, analyzing Rescissory Action No. 3493/PE, as well as the proposals to modify the percentage blocked for forced heirship. In conclusion, the discussions regarding the Succession Law provisions in the New Civil Code draft will be examined, particularly concerning changes in the classification of individuals who may be considered necessary heirs and how this may impact the need for Brazilians to execute wills.

Keywords: Lawful. Testator. Private Autonomy. CC/1916. CC/2002. New Draft of the Civil Code.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 O INSTITUTO DA LEGÍTIMA	13
1.1 CONCEITO DE LEGÍTIMA	13
1.2 HISTÓRICO DA LEGÍTIMA.....	16
1.3 A INCORPORAÇÃO DA LEGÍTIMA AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	33
2 FORMAS DIVERSAS DE REGULAÇÃO DA RESERVA DA LEGÍTIMA EM OUTROS ORDENAMENTOS JURÍDICOS.....	41
3 DISCUSSÕES QUE REVOLVEM A LEGÍTIMA	57
3.1 DA COERÊNCIA DA MANUTENÇÃO DA LEGÍTIMA NO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL	57
3.2 PROBLEMAS QUE DECORREM DA MANUTENÇÃO DA LEGÍTIMA	59
3.3 PRECEDENTES AFETOS A TEMÁTICA sUCESSÓRIA.....	66
4 A LEGÍTIMA NO ANTEPROJETO DO NOVO CÓDIGO CIVIL	72
4.1 PROPOSIÇÕES DE ALTERAÇÃO no direito sucessório E SUAS JUSTIFICATIVAS	76
4.2 DOS TEMAS EFETIVAMENTE INCORPORADOS PELO PROJETO	90
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	105
REFERÊNCIAS	108

INTRODUÇÃO

A sucessão patrimonial, enquanto instituto jurídico, reflete as transformações sociais e culturais que moldam as relações familiares e as dinâmicas patrimoniais ao longo do tempo. No entanto, o direito sucessório nem sempre acompanha as mudanças hermenêuticas aplicadas ao conceito de família, que se torna cada vez mais plural e permeado por vínculos afetivos e socioeconômicos complexos. Essa defasagem normativa levanta questionamentos sobre a adequação das regras sucessórias vigentes, especialmente diante do desafio de equilibrar a autonomia do indivíduo em dispor de seus bens e a proteção legal destinada aos herdeiros necessários, garantindo-lhes parte significativa do patrimônio por meio da legítima.

A relevância do tema decorre da relação intrínseca entre o direito sucessório e o direito de família, sendo este último frequentemente atualizado para abarcar transformações sociais, enquanto a legislação sucessória permanece, em regra, estagnada. Tal descompasso resulta em incongruências normativas, uma vez que princípios como o da socioafetividade, as famílias recompostas e a educação dos filhos com atenção às suas especificidades individuais, não têm sido plenamente incorporados às normas que regulam o momento pós-morte, uma vez que, em sua maioria, esses dispositivos normativos ainda refletem, os parâmetros estabelecidos no Código Civil de 1916.

O descompasso normativo torna-se evidente em situações de luto, nas quais os indivíduos se submetem a uma legislação que muitas vezes não atende às suas necessidades contemporâneas. Como consequência, surgem disputas judiciais frequentemente onerosas, tanto para as partes envolvidas quanto para o Estado, e marcadas pela morosidade, cuja duração chega a levar décadas. Além disso, a natureza e a demora de tais lides no sistema judiciário têm um efeito nas relações interpessoais entre os sujeitos ali interessados, de forma que, comumente acarretam a fragmentação dos laços familiares e a dilapidação ou até a extinção do patrimônio deixado.

Diante dessas dificuldades, alguns optam pelo planejamento sucessório por meio do testamento, buscando proteger seus sucessores. No entanto, deparam-se com uma limitação da sua autonomia imposta pela norma jurídica, que reserva metade dos bens aos herdeiros necessários e restringe a distribuição patrimonial a quotas fixas, desvinculadas de circunstâncias específicas.

O objetivo geral da presente pesquisa é analisar o debate brasileiro sobre a reserva da legítima e suas intersecções com o direito de família. Para alcançar essa finalidade, torna-se essencial compreender as origens e características das normas sucessórias, sua evolução

histórica e as perspectivas de adequação às demandas contemporâneas, bem como fazer um levantamento e traçar um diagnóstico do que a doutrina, jurisprudência e o próprio contexto social concluem sobre a temática.

O presente estudo tem como problema de pesquisa a tensão entre a autonomia do testador e a imposição legal da legítima, que reserva cinquenta por cento do patrimônio aos herdeiros necessários. Essa limitação, historicamente consolidada e mantida no ordenamento jurídico brasileiro desde as Ordenações Filipinas, gera questionamentos sobre sua adequação às transformações sociais e econômicas contemporâneas. A investigação se propõe a analisar se a reserva da legítima continua a ser um instrumento legítimo e suficiente para resguardar os direitos sucessórios dos herdeiros necessários, considerando a necessidade de equilíbrio entre a proteção patrimonial e a liberdade testamentária.

Nesse aspecto, se justifica tematicamente do presente trabalho focar no estudo do testamento, uma vez que esse possui uma centralidade no direito sucessório, sendo o principal instrumento jurídico que reflete a autonomia privada na disposição patrimonial *post mortem* – mesmo que, muitas vezes, o mais burocrático. Dentre os diversos instrumentos de sucessão patrimonial, o testamento foi escolhido como foco da pesquisa por ser aquele que mais diretamente se relaciona com a legítima, objeto central do estudo. Enquanto formas alternativas de planejamento sucessório, como a doação em vida e a constituição de holdings familiares, podem mitigar os impactos da reserva legal, o testamento é o único mecanismo que interage diretamente com a restrição imposta pela legítima. Dessa forma, sua análise possibilita compreender de maneira mais precisa os efeitos dessa limitação sobre a autonomia do testador e os direitos dos herdeiros necessários.

Ainda, se estabelece na condição de perguntas de pesquisa: a) quais as justificativas para se atribuir o percentual de metade dos bens do testador enquanto uma limitação da sua autonomia de testar?; b) legítima é um instrumento legítimo e suficiente para resguardar o direito dos herdeiros?

Tomando como foco as perguntas supracitadas – bem como algumas outras que delas derivam – o estudo segue a seguinte estrutura:

Primeiramente, através de uma abordagem metodológica histórico-dogmática, estrutura-se na primeira seção do texto conceitos do instituto da legítima e sua contextualização histórica. Nesse sentido, aborda-se a sua origem ontológica enquanto conceito e instituto jurídico, os fundamentos que justificaram sua normatização e os motivos pelos quais continua permanecendo na conjuntura legislativa vigente.

Embora os estudos sobre o tema frequentemente delimitem um recorte teórico centrado

na experiência brasileira ou luso-brasileira, esta investigação adota uma abordagem mais ampla, sem restrições espaciais ou temporais rígidas. Por isso, as análises se iniciam na antiguidade clássica, tomando como marco inicial a transição da concepção de propriedade como bem coletivo para a noção de titularidade individual mediante sua privatização. Esse momento histórico é compreendido como o ponto de partida da preocupação com a destinação dos bens após a morte de seus titulares.

Considerando que o panorama da sucessão *post mortem* se mantém relevante e amplamente debatido nos âmbitos legislativo, dogmático, jurisprudencial e filosófico, torna-se imprescindível, além da perspectiva histórica, explorar as soluções propostas por ordenamentos jurídicos estrangeiros. Seguindo este viés, adota-se como marco teórico principal os estudos de Reinhard Zimmermann (2023), que destaca a inseparável relação entre história e comparação. Assim, a análise comparativa desenvolvida pelo presente estudo do instituto da legítima em diferentes sistemas jurídicos modernos amplia o horizonte intelectual, possibilitando reflexões críticas sobre as normas vigentes no ordenamento jurídico brasileiro.

É importante firmar que a presente análise não se trata da técnica do direito comparado propriamente dito, pois não foram adotados critérios rígidos de comparação entre os diferentes ordenamentos selecionados, de forma que os elementos do direito estrangeiro aqui abordados têm por finalidade contextualizar a discussão da manutenção, alteração ou revogação da parcela da legítima na legislação brasileira a partir da situação desse instituto em outros sistemas jurídicos.

Ainda tratando sobre limites da pesquisa, embora não se negue a existência de outras vias sucessórias, tais como *holdings* familiares e o próprio instituto da doação em vida, foi feita a opção neste estudo do enfoque no negócio jurídico do testamento em primeiro lugar porque este instrumento é o que mais comumente se associa ao direito sucessório, bem como o que possui mais regulamentação histórica, dogmática e jurisprudencial, além disso, é o que mais se associa a própria questão da legítima e seus percentuais.

Compreendidas as premissas históricas e conceituais que elucidam as origens do instituto, passa-se à análise de sua configuração atual no contexto nacional. Nesse sentido, a seção seguinte examina as principais discussões que envolvem a legítima, como as propostas doutrinárias voltadas à redução do percentual reservado, especialmente em casos de sucessão de grandes fortunas. Além disso, aborda precedentes jurisprudenciais relevantes, como a Ação Rescisória nº 3493/PE, que consolidou a ideia de sucessões progressivas, e as decisões do Supremo Tribunal Federal nos temas de repercussão geral 498 e 809, cujo objeto de julgamento era a equiparação de direitos sucessórios entre cônjuges e companheiros.

Para reforçar o argumento de que, embora ainda reduzido, o número de pessoas que optam por realizar um testamento apresenta uma taxa de crescimento nos últimos anos, torna-se relevante discutir acerca da possibilidade de se conferir a essa um maior grau de autonomia na disposição de seus bens. Para tanto, inclui-se uma análise de dados cartorários sobre a quantidade de testadores no Brasil, com destaque para o período da pandemia de COVID-19 – 2020-2022, em que foi registrado um aumento significativo na elaboração de testamentos

Por fim, com o propósito de explorar as perspectivas futuras, a última seção se dedica à análise das propostas de transformação da legítima apresentadas no anteprojeto do Novo Código Civil, elaborado por uma comissão de juristas e encaminhado ao Congresso Nacional em 17 de abril de 2024, o qual, dentre outros fatores, sugere modificações destinadas a alinhar a legislação civil às demandas e à realidade da conjuntura brasileira contemporânea.

A inclusão do anteprojeto de reforma do Código Civil na pesquisa se justifica por seu potencial impacto na legislação sucessória brasileira. Ainda que em fase de tramitação, a proposta reflete tendências e debates jurídicos que podem influenciar a normatização futura, tornando-se um referencial essencial para a compreensão do desenvolvimento do direito sucessório. A análise desse documento permite avaliar as propostas de alteração da legítima, contextualizando-as no cenário jurídico atual e contribuindo para a construção de um debate qualificado sobre possíveis reformas no ordenamento jurídico.

Embora o anteprojeto ainda esteja em fase de tramitação, sua inclusão na pesquisa justifica-se pelo papel fundamental que exerce na construção do debate jurídico atual. A destinação de um capítulo à análise do anteprojeto do Novo Código Civil justifica-se, sobretudo, por sua originalidade e contemporaneidade. Sendo um documento normativo em fase de discussão, o anteprojeto reflete as preocupações e tendências jurídicas do momento em que a presente pesquisa foi desenvolvida, permitindo um exame alinhado às questões mais atuais do direito sucessório. Ainda que as disposições possam ser alteradas ou até mesmo arquivadas, a análise desse material contribui para a compreensão das direções possíveis para a legislação sucessória, oferecendo um panorama das discussões jurídicas contemporâneas sobre a legítima e a autonomia do testador.

Considerando que o anteprojeto é um documento recente e ainda sujeito a alterações durante sua tramitação nas casas legislativas, há uma escassez de estudos acadêmicos aprofundados sobre o tema, especialmente no âmbito do direito sucessório, motivo pelo qual a última seção baseia-se predominantemente na análise exploratória de discussões e palestras realizadas em audiências públicas, registradas e disponibilizadas pela TV Senado. Além disso, o estudo fundamenta-se no perquirir do próprio texto do anteprojeto, das notas taquigráficas

das reuniões e dos relatórios produzidos durante o seu processo de elaboração e apresentação.

Diante do questionamento acerca da necessidade de um novo Código Civil, considerando o tempo relativamente curto desde a publicação do vigente, os elaboradores do anteprojeto justificam sua iniciativa argumentando que, apesar de recente, a legislação atual não abrange temas como o direito digital e a pluralidade dos arranjos familiares. Assim, a atualização legislativa é vista como um meio de reduzir litígios e problemas sociais, além de adaptá-la aos avanços tecnológicos e às transformações civilizatórias, refletindo, portanto, os progressos técnicos e jurídicos já discutidos amplamente pela doutrina e jurisprudência.

A proposta revela especial pertinência em relação à regulação da legítima, considerando que o percentual de cinquenta por cento destinado à sua reserva permanece inalterado desde 1907, quando foi fixado pelas Ordenações Filipinas. Essa porcentagem foi mantida pelo Código Civil de 1916 e replicada no Código Civil de 2002, sem adaptações às transformações sociais e jurídicas ocorridas ao longo do tempo. Assim, a abordagem metodológica histórico-dogmática que inicia pelas origens históricas do instituto, conclui a análise explorando a sua proposta de sua reformulação no direito brasileiro.

1 O INSTITUTO DA LEGÍTIMA

Como etapa inicial, para justificar a relevância do estudo da legítima, é fundamental estabelecer seu conceito e destacar sua importância histórica. Esse embasamento permite compreender a evolução do instituto e constitui o alicerce necessário para abordar as discussões contemporâneas que envolvem suas aplicações e possíveis reformulações.

Dessa forma, a presente seção se divide em três tópicos: primeiramente se analisa a natureza ontológica e teleológica desse conceito, em seguida se apresenta o seu histórico e, por fim, sua aplicação no contexto brasileiro.

1.1 CONCEITO DE LEGÍTIMA

A relevância do direito à herança é tamanha que o legislador constituinte o incluiu entre os direitos fundamentais no art. 5º da Constituição Federal de 1988¹, o que, por sua vez, aponta a relevância para o constituinte da continuidade do patrimônio entre os familiares do autor da herança e da preservação dos vínculos familiares e afetivos, promovendo a estabilidade das relações sociais e econômicas. Num mesmo âmbito, percebe-se sua pertinência como uma forma de consolidação da família e meio de fortalecimento do Estado democrático de direito, bem como na condição de instrumento para a manutenção do sistema capitalista, assegurando a transmissão patrimonial como um dos pilares das relações econômicas e sociais. Nesse sentido, afirma Madaleno (2020, p. 16) que:

A Carta da República ao reconhecer o direito sucessório como direito fundamental, tendo em vista a manutenção da família como base da sociedade, também teve em mira garantir que os bens possam ser transmitidos aos familiares do autor da herança com a abertura da sucessão, sempre centrada na ideia de preservar com o direito sucessório os vínculos familiares e de afeto. Reconhecer o direito de herança e bem assim garanti-lo como fundamento do Estado Democrático de Direito é, em última instância, preservar os instrumentos naturais de fortalecimento do Estado e evitar as dolorosas contingências sentidas por aqueles povos sem direito a sucessão, como já experimentaram primitivos regimes comunistas ao eliminarem por completo o direito sucessório. Ao pregar a eliminação do direito hereditário e defender a apropriação das coisas e dos meios de produção, que deviam pertencer a coletividade, esses regimes comunistas viram seus países empobrecer.

A norma jurídica determina que, com a abertura da sucessão no local do último domicílio do falecido, a herança é imediatamente transmitida aos herdeiros legítimos e

¹ Conforme expõe o Art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXX - **é garantido o direito de herança**” (grifo nosso)

testamentários, quando presentes. Além disso, na existência de herdeiros necessários, o testador encontra-se limitado a dispor de apenas metade do patrimônio, enquanto a outra metade é reservada obrigatoriamente a esses herdeiros, conforme determinação legal (Brasil, 2002).

O direito à herança pode ser exercido de duas formas: 1) pela sucessão legítima, que decorre da própria lei e se fundamenta na presunção do legislador de que a maioria dos indivíduos deseja que seu patrimônio seja distribuído entre os familiares mais próximos; 2) ou pela sucessão testamentária, que consiste em um ato de liberalidade, por meio do qual o testador, enquanto sujeito autônomo, pode destinar parte de seus bens a terceiros ou aumentar a quota de um herdeiro necessário (Madaleno, 2020), desde que respeitada a reserva legalmente destinada aos herdeiros obrigatórios. Uma vez que:

Da mesma forma que o testador pode pretender que a parte de um herdeiro testamentário se componha de determinados bens, tem a liberdade de retirar de seu quinhão certo objeto; neste caso, o bem excluído tocará aos herdeiros legítimos (Código Civil, art. 1.908). Ao herdeiro, tanto legítimo quanto testamentário, poderá ser conferida uma coisa particular: em relação a ela, deverá ser ele considerado legatário, não se lhe imputando o valor na legítima, se couber na meação disponível do testador, nem será computado se se tornar necessário alterar (para mais ou para menos) os quinhões dos demais herdeiros (Pereira, 2017, p. 283).

No âmbito doutrinário, Clóvis Beviláqua (1938) define a sucessão legítima como aquela determinada pela força legal, fundamentada no vínculo familiar ou, na ausência deste, em um vínculo político entre o sucedido e o sucessor. O autor argumenta em favor da instituição da legítima no Brasil, considerando-a um elemento essencial para o bem-estar e o equilíbrio do organismo social, ao garantir a proteção patrimonial dos herdeiros necessários e preservar a coesão familiar e econômica na sociedade. Sob perspectiva similar, Pontes de Miranda (2008) conceitua a sucessão legítima como aquela que ocorre automaticamente, em conformidade com as normas legais, sem qualquer intervenção volitiva por parte do sucedido. Em contraste, define a sucessão testamentária como fundamentada exclusivamente na vontade do testador, sendo esta a causa necessária e suficiente para sua realização. Nesse contexto, a vontade do sucedido adquire força normativa no âmbito privado que direciona a destinação do patrimônio.

Contudo, a partir desta última definição, é crucial destacar que essa autonomia encontra limites jurídicos. O primeiro deles é de natureza constitucional, já que o direito à herança, assegurado no art. 5º da Constituição Federal como direito fundamental², configura cláusula

² Conforme explica, Madaleno (2020, p. 16) “Pela primeira vez na história brasileira o direito sucessório tem assento no texto da Carta da República, ao garantir o direito de herança no inc. XXX do art. 5º. O direito de herança é elevado a condição de direito fundamental, garantido pela Carta Política como parte do acervo de direitos que resguardam a dignidade da pessoa humana, como igualmente são importantes e fundamentais tantos outros direitos abrigados pela Constituição Federal, como efetivos instrumentos de acesso ao pleno exercício da cidadania.”

pétrea³. Adicionalmente, há a limitação explícita prevista no art. 1.789 do Código Civil, que restringe a liberdade de testar a metade do patrimônio quando existirem herdeiros necessários, garantindo assim a reserva da legítima como proteção a esses herdeiros.

Em atenção a essa disposição, Oliveira (1986), conceitua o instituto como um mecanismo destinado a limitar a autonomia do testador, uma vez que a legítima é constituída da porção da herança da qual o testador não pode dispor, sendo reservada aos herdeiros necessários.

No contexto brasileiro, verifica-se o art. 1.845 do Código Civil de 2002 estabelece que os herdeiros necessários são os ascendentes, descendentes e o cônjuge. Essa categoria distingue-se dos herdeiros legítimos – previstos no art. 1.829, pois, enquanto aos legítimos é conferido o direito à herança, aos necessários é garantida uma reserva mínima do patrimônio, conhecida como legítima. Essa proteção mínima, assegurada por lei, fundamenta o que a doutrina denomina de princípio da intangibilidade da legítima, que limita a autonomia do testador em favor da preservação patrimonial desses herdeiros⁴.

Assim, caso o testador só tenha parentes colaterais, ele poderá destinar a totalidade de seu patrimônio, contudo, tamanha a preocupação legislativa em proteger o direito dos herdeiros necessários, que o Código – no que aparenta ser uma redundância – previu o resguardo da legítima, tanto no artigo 1846, que afirma que “aos herdeiros necessários pertence de pleno direito a metade dos bens da herança constituindo a legítima” (Brasil, 2002), quanto no artigo 1789, que afirma que “na existência de herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança” (Brasil, 2002).

³ Esse aspecto é discutido também por Marmelstein (2014, p. 63), quando afirma que: “Já partindo para o texto constitucional propriamente dito, percebe-se que o constituinte conferiu uma posição topográfica privilegiada aos direitos fundamentais, colocando-os logo nos artigos iniciais da constituição (arts. 5º a 17). Houve, nesse ponto uma quebra da tradição constitucional brasileira, já que, historicamente, as Constituições anteriores colocavam os direitos fundamentais nos capítulos finais do texto constitucional, após a disciplina de organização dos poderes e da divisão de competências. Agora, numa simbólica demonstração de prestígio, os direitos fundamentais abrem a Constituição de 88. E mais: eles foram considerados como cláusulas pétreas, ou seja, não podem ser abolidos nem mesmo por meio de emendas constitucionais (art. 60, § 4º, inc. IV)”

⁴ Nesse sentido, explicita Tempedino, Barboza e Bodin (2014, p. 538) que: “Como corolário do princípio da intangibilidade da legítima, o testador só poderá dispor de metade da herança. O artigo em comento se dirige às disposições de última vontade, uma vez que o termo utilizado é herança, a qual só existe após a morte do testador. Outra é a norma aplicável às liberalidades inter vivos (v. art. 549), mas que também, em última análise, visa à proteção da legítima. Se, desobedecendo a ordem legal, o testador dispuser além da cota disponível, reduzir-se-ão as disposições testamentárias (v. art. 1.967). O mesmo ocorrerá caso se rompa o testamento, por ter sido feito na ignorância de existirem herdeiros necessários (v. art. 1.974). A garantia constitucional da propriedade privada (CR, art. 5º, XXIIXXIII), em sua dimensão post mortem, projeta-se na proteção à família (CR, art. 226), e na garantia do direito à herança (CR, art. 5º, XX:X:), ou, pelo menos, de parte dela aos herdeiros necessários. Com a legítima a família fica protegida do eventual desamparo que a liberdade de testar plena poderia lhe causar.”

1.2 HISTÓRICO DA LEGÍTIMA

Infere-se que o estudo evolutivo da legítima contribui para o problema de pesquisa ao permitir uma compreensão aprofundada das razões que justificam sua manutenção ou eventual reformulação no direito contemporâneo. A manutenção desse instituto em diferentes períodos históricos revela o equilíbrio dinâmico entre liberdade testamentária e proteção patrimonial, fornecendo subsídios para avaliar a adequação do modelo vigente às transformações sociais e econômicas da atualidade.

Conceituada como um limitador da autonomia do testador, surge a indagação sobre os motivos que sustentam a existência e manutenção da legítima em diversos ordenamentos jurídicos ao redor do mundo.

Textos que descrevem a construção de uma tradição jurídica defendem a sociedade não se constitui de forma pura e simples, mas como o produto de uma carga histórica, onde de forma consciente ou não, aqueles que redigem e interpretam a legislação do presente se remetem e prosseguem com experiências consolidadas por ordenamentos anteriores. Assim, conforme entende Atalá Correia (2022), o caminhar do direito envolve um complexo fluxo de inovações e continuidades.

Na mesma linha teórica Renato Sedano Onofri (2018) acrescenta que o vocábulo “tradição” se associa diretamente à ideia de mudança, ganhando preponderância na literatura comparatista, pois entende que sistemas normativos não estão isolados. Assim, a análise de regras regentes de uma sociedade é o reflexo de atitudes enraizadas sobre a natureza do direito, o que lhe confere um aspecto dinâmico por poder ser influenciado pelas oscilações socioculturais. Logo, o estudo da história não se presta ao mero acúmulo de informações, mas sim à observância da captura, aplicação e recaptura de conceitos para posterior aplicação em um cenário diverso.

Exemplificando a noção da tradição jurídica, embora objeto de discussão no projeto de Novo Código Civil de 2024, a origem da reserva da legítima remonta às leis de antigas civilizações, com variações de aplicação ao longo do tempo. Ela está presente na Grécia Antiga, com destaque nas Leis de Sólon, e posteriormente nas leis do Império Romano. A prática também se estendeu pela Idade Média, com previsões no Direito Canônico e no Direito Visigótico, sendo mais tarde incorporada à legislação portuguesa⁵. Já em 1603, por meio das

⁵ Conforme Tempendino, Barboza e Bodin (2014, p. 538): “O Direito de Família português formou-se sob a influência do Direito Romano, do Direito Canônico e do Direito Bárbaro, não escapando à regra de formação histórica das instituições familiares durante a Idade Média. Os bárbaros que atuaram na formação portuguesa foram os visigodos, que, nos meados do século VII, compendiarão seus costumes em código. Do Direito Romano herdou o português, principalmente, a forma quase patriarcal da família, pois, se bem que a estrutura

Ordenações Filipinas, o instituto foi trazido ao direito brasileiro, onde se manteve inalterado desde 1907.

Segundo Maia Júnior (2020), a relevância atribuída à sucessão patrimonial surgiu com a transição da propriedade coletiva para a individual. A partir do momento em que os bens passaram a ser considerados de titularidade individual, emergiu com maior intensidade a preocupação sobre a destinação do patrimônio após a morte do titular, inaugurando a necessidade de regulamentação jurídica sobre o tema.

Embora registros indiquem que o testamento tenha surgido na Grécia Antiga⁶, com destaque nas Leis de Sólon⁷, e posteriormente tenha sido levado a Roma, onde foi moldado no formato que se perpetua até os dias atuais, a preocupação com a herança remonta a períodos ainda mais antigos. Essa questão emerge desde que as sociedades começaram a organizar a transmissão de bens entre gerações, refletindo a necessidade de regulamentar a continuidade patrimonial após a morte de seus titulares⁸.

No Antigo Egito – 3300 a.C. a 332 a.C., embora distinto dos moldes romanos, existiam leis que dispunham sobre o direito sucessório. Ao que se observa, predominava a ampla liberdade para destinar seus bens a quem julgasse devido, cabendo ao herdeiro o encargo religioso, geralmente atrelado aos rituais fúnebres⁹. Na sociedade babilônica, cerca de 1825

patriarcal ainda se conserve em nossas instituições, já se perdeu o rigor dessa forma, tal como se conhece nas instituições romanas antigas”

⁶ Conforme explica, Oliveira (1986, p. 147): “O testamento foi inteiramente desconhecido no antigo Egito, na Índia e na legislação mosaica; e unicamente, penetrou na Grécia, para Atenas, após as reformas de Solon, e, para Esparta, depois da guerra do Peloponeso”.

⁷ Explica Grivot (2016, p. 128) que “Além disso, a reforma legislativa de Sólon introduz o direito de dispor por testamento, já que como visto, o patrimônio hereditário é obrigatoriamente transmitido aos homens que pertencem ao mesmo grupo familiar religioso. Uma ressalva é válida: tal disposição somente pode ser considerada na falta de filhos naturais. Alguns autores referem à circunstância do testamento estar ligado mais à amizade do que ao parentesco”

⁸ Maia Junior (2020, p. 395-396) afirma que “A existência da sucessão legítima remonta a tempos imemoriais, e já se encontrava presente nas Leis de Eshnunna, cerca de 1850 a.C.; na Mesopotâmia, no Código de Hammurabi, cerca de 1780 a.C; nas Leis da Grécia antiga, merecendo destaque as Leis de Sólon; e na Lei das XII Tábuas, em Roma, sendo as Novelas de Justiniano, em particular a Novela 118, a fonte e origem mais próxima das regras da sucessão legítima nos países do hemisfério ocidental. Essa breve menção histórica revela a importância e o fundamental papel que a sucessão legítima sempre desempenhou ao longo da evolução e desenvolvimento da sociedade humana. Em virtude da seriedade do fenômeno da transmissão patrimonial decorrente da sucessão mortis causa, a fixação prévia de regras e critérios que definissem os elementos subjetivos, sucessíveis e objetivos da herança, sempre atuou como fator de estabilidade social, familiar e de segurança jurídica, diminuindo, potencialmente, o surgimento de conflitos, tanto no âmbito social como familiar. Daí a razão pela qual, para atenderem a esses objetivos, as regras sucessórias devem corresponder às estruturas das famílias presentes na sociedade, refletindo a realidade e necessidade dos agrupamentos familiares”.

⁹ Conforme Lima Filho (2009, p. 67): “Dois princípios o dominavam: a) O da igualdade na sucessão “ab intestato”, que ignora os privilégios da primogenitura e do sexo; b) O da liberdade da disposição dos bens “causa mortis” Ao menos depois da IV Dinastia, existiam tais atos de disposição, que diferem profundamente do testamento romano, e cuja exata natureza jurídica é controversa. O ato de disposição de bens que acabamos de referir, era usado nas transferências “inter vivos” e “mortis causa”, a título oneroso ou gratuito. Em se tratando de transferência “inter vivos”, haveria falar em Direito das Coisas, e não em Direito Sucessório. O ato é puramente patrimonial, não religioso, não comportando a instituição de herdeiro, nos moldes do Direito

a.C., as leis de Eshnunna já previam diretivas para os casos de distribuição do dote, no caso de falecimento da mulher, bem como no caso de falecimento prematuro de um dos nubentes¹⁰.

No Código de Hamurabi, datado de aproximadamente 1780 a.C., já existiam diversas disposições relativas ao direito sucessório. O texto abordava questões como: 1) os bens atribuídos à noiva; 2) a divisão patrimonial em casos de separação e novo casamento; 3) as diferenças na herança entre filhos nascidos dentro e fora do casamento, além de prever destinações específicas para fins religiosos. Essas normas evidenciam a preocupação com a organização da transmissão de bens e a proteção dos direitos dos herdeiros em uma sociedade antiga e altamente estruturada¹¹. Já o Código de Manú, datado de aproximadamente 1300 a.C.

Romano. Apresenta, como analogia com o testamento romano, a faculdade de seu autor poder revogá-lo, até à morte, e o fato de só produzir efeitos depois dela. Além disto, é também ato praticado ante testemunhas. Comumente, o herdeiro designado é um parente próximo, o que seria chamado à sucessão legítima, mas que, tornando-se herdeiro universal, fica em posição vantajosa. Ao que parece, desde o Antigo Império até ao Novo, só pode ser herdeiro quem tiver praticado os ritos fúnebres. Assinalemos que a organização da família e do Direito das Sucessões, que acabamos de descrever, sofreu modificações, no decorrer do Antigo Império. A causa mais importante delas, foi a tendência para o sistema feudal. Assim, por exemplo, com a feudalização, o patrimônio das famílias nobres torna-se indivisível nas mãos do primogênito. A feudalização, destarte, influiu no Direito de Família e no Sucessório. Antes das transformações advindas com o processo de feudalização, e segundo a lição de John Gilissen, a mulher, mesmo casada, poderia dispor do seu patrimônio, por doação e por testamento.”

¹⁰ Nesse sentido explica Maia Junior (2020, p. 37-38) que “Ao sair da casa paterna para ingressar na do marido, a noiva recebia de seu pai um dote (seriktum), o qual permanecia como sua propriedade durante todo o matrimônio. Em caso de falecimento, o dote era dividido somente entre seus filhos, ou seja, o cônjuge não tinha direito a nada. Os §§ 17 e 18 aludem ao falecimento de algum dos cônjuges em duas situações: antes de consumado o matrimônio e, depois de sua consumação, desde que o casal não tivesse tido filhos. De acordo com o § 17, com o falecimento prematuro do noivo ou da noiva, impossibilitando à consumação do matrimônio, o pai da noiva deveria devolver o tehartumà família do noivo. Falecendo um dos dois posteriormente à consumação do casamento, o valor dado a título de tehartum seria compensado com o dote trazido pela noiva; caso um dos dois excedesse ao outro, o montante excedente seria devolvido à outra família, ou seja, se o dote fosse superior ao tehartum, falecendo a noiva, a família do noivo devolveria o excedente ao pai da noiva, que procederia da mesma maneira se o tehartumfosse superior ao dote. Com efeito, na medida em que a causa justificadora do deslocamento patrimonial era a formação de nova família por meio do casamento, não tendo sido constituída em virtude do falecimento de um dos cônjuges, as regras veiculadas pelos §§ 17 e 18 pretendiam restabelecer a situação patrimonial vigente antes da celebração das bodas, de modo a conservar cada família o montante do patrimônio antes existente. Portanto, em não havendo descendentes, adotava-se como critério a conservação do patrimônio familiar, preservando-se o status quo ante. Desse modo, para viabilizar novo matrimônio ao cônjuge sobrevivente, ou aos outros membros da família do cônjuge falecido. Não havia, por conseguinte, transmissão de patrimônio ao cônjuge supérstite, que nada herdava.”

¹¹ Bueno (2019, p. 32-37) informa que: “162. Se um homem casar com uma mulher, e esta lhe der filhos, se esta mulher falecer, então o pai dela não terá direito ao dote desta moça, pois tal dote pertencerão aos filhos dela. 163. Se um homem casar com uma mulher, e esta não lhe der filhos, se esta mulher morrer, e se o preço de compra que ele pagou para seu sogro for pago ao sogro, o marido não terá direito ao dote desta mulher, pois ele pertencerá à casa do pai dela [...] 167. Se um homem casar com uma mulher e ela der-lhe filhos: caso esta mulher morrer e ele tomar outra esposa e esta Segunda esposa der-lhe filhos: se o pai morrer, então os filhos não devem repartir a propriedade de conforme as mães que tiverem. Eles devem dividir os dotes de suas mães da seguinte forma: os bens do pai devem ser divididos igualmente entre todos eles [...] 170. Se uma esposa der filhos a um homem, assim como a criada deste homem tiver tido filhos dele, e o pai destas crianças enquanto vivo tiver reconhecido estes filhos, caso este pai falecer, então os filhos da esposa e da criada devem dividir os bens paternos entre si. O filho da esposa é quem deve fazer a divisão e efetuar as escolhas. 171. Se, entretanto, este pai não tiver reconhecido seus filhos com a criada, e então vier a falecer, os filhos da criada não deverão compartilhar os bens paternos com os filhos da esposa, mas a eles e sua mãe será garantida a liberdade. Os filhos da esposa não terão o direito de escravizar os filhos da criada. A esposa deve tomar seu dote (dado por seu pai) e

e reconhecido como um livro sagrado indiano, é considerado uma das primeiras formas de organização social estruturada. Alguns estudiosos atribuem a ele o título de primeiro código jurídico da história, uma vez que, embora o Código de Hamurabi seja mais antigo, este último é frequentemente classificado como uma coletânea de normas. Em contraste, as Leis de Manú apresentam uma organização mais sistemática, compilando diretivas civis, penais e de regulação política, fundamentadas na moral e nos preceitos religiosos que guiavam a sociedade indiana da época¹².

Em seu capítulo IX, entre seus mais de 100 artigos que regulam o direito de herdar, também existem disposições sobre o que viria a ser denominada como ‘legítima’ ou ‘reserva’¹³, que no caso seria destinada a aquele que tivesse o encargo de cultuar seus deuses e antepassados¹⁴. Num contexto de livros religiosos, a própria Bíblia traz disposições a respeito

os presentes que seu marido lhe deu (separados do dote, ou o dinheiro de compra pago a seu pai), podendo a esposa viver na casa do marido por toda vida, desde que use a casa e não a venda. O que a esposa deixar, deve pertencer a seus filhos e filhas [...] 180. Se um pai der um presente para sua filha - que possa casar ou não, uma sacerdotisa - e então morrer, ela deverá receber sua porção dos bens do pai, e gozar de seu usufruto enquanto viver. Sua propriedade, porém, pertence aos irmãos dela. 181. Se um pai der sua filha como donzela do templo ou virgem do templo aos deuses e não lhe der presente algum, se este pai morrer, então a moça deve receber 1/3 de sua parte como filha da herança de seu pai e gozar o usufruto enquanto viver. Mas sua propriedade pertence a seus irmãos. 182. Se um pai der sua filha como esposa de Marduk da Babilônia e não lhe der presente algum, se o pai desta moça morrer, então ela deverá receber 1/3 de sua parte como filha de seu pai, mas Marduk pode deixar a propriedade dela para quem ela o desejar. 183. Se um homem der à sua filha por uma concubina um dote, um marido e um lar, se este pai morrer, então a moça não deverá receber bem algum das posses de seu pai.
¹² Vieira (2023, p. 61) diz que “Segundo a lenda, Sarasvati foi a primeira mulher, criada por Brahma da sua própria substância. O deus a desposou e, após o casamento nasceu Manu, pai da humanidade, a quem se atribuiu o mais popular código de leis reguladoras da convivência social. Esse personagem mítico é constantemente citado e altamente honrado não somente como sumo legislador, mas também como excelente em outras obras que abrangem todo o gênero da literatura indiana. É frequentemente incluído na lenda, assumindo ora a figura de um antigo sábio, de um rei, de um legislador, ora como o único ser sobrevivente após a catástrofe do dilúvio. Manu, progênie de Brahma, pode ser considerado como o mais antigo legislador do mundo; a data de promulgação de suas Leis não é certa, alguns estudiosos calculam que seja aproximadamente entre os anos 1300 e 800 a.C. Lembramos que o código de Hamurabi, mais antigo que as Leis de Manu em pelo menos 1500 anos, não se trata de um verdadeiro código no sentido técnico da palavra, mas de uma coletânea de normas que abrange vários assuntos e preceitos”

¹³ Sob o assunto, Coulanges (2019, p. 85) levanta alguns pontos: “Pode-se dizer com maior clareza que o cuidado do culto é inseparável da sucessão? O mesmo ocorre na Índia: ‘A pessoa herda, seja ela quem for, está encarregada de fazer as oferendas junto ao túmulo’. Decorrem desse princípio todas as regras do direito a sucessão entre os antigos”.

¹⁴ Vieira (2023, p. 130-145) informa que “103. Assim, foi a ti declarada a lei relativa ao marido e sua esposa, que está intimamente ligada a felicidade conjugal, e à maneira de criar os filhos em tempos de calamidade; aprende (agora a lei relativa à) divisão da herança. 104. Depois da morte do pai e da mãe, os irmãos, em reunião podem dividir entre si em parcelas iguais a propriedade paterna (e materna), uma vez que eles não têm poder (sobre ela) durante a vida de seus pais. 105. (Ou) o filho primogênito herdará a propriedade paterna total e os outros viverão sob autoridade dele, tal como (viveram) sob autoridade do pai [...] 142. Um filho adotado jamais tomará o (nome da família e a propriedade de seu pai natural; o bolo funerário acompanha o (nome) da família e a propriedade, sendo que as oferendas funerárias daquele que dá (seu filho para ser adotado) cessam (no que se refere a esse filho) [...] 187. A propriedade pertencerá sempre ao (parente dentro de três graus) que for mais próximo do Sapinda (falecido); posteriormente um Sakulya será (o herdeiro, e, em seguida,) o mestre espiritual ou o discípulo. 188. Na falta, porém, de todos os (herdeiros), brâmanes versados nos três Vedas, puros e dotados de autocontrole (compartilharão) a propriedade, com o que a lei não é transgredida. 189. A propriedade de um brâmane não deve jamais ser tomada pelo rei: esta é uma regra estabelecida; entretanto, (a propriedade de

da destinação de bens após a morte, definindo regramentos da primogenitura na sucessão¹⁵, bem como restringindo o direito a herdar das mulheres, que só teriam acesso ao patrimônio caso estivessem casadas dentro de seu próprio clã, pois dessa forma evitava-se que o patrimônio de uma família fosse transferido para outra em razão do casamento¹⁶.

No período de formação das cidades-estados gregas, não havia homogeneidade nas regras de direito sucessório. Entretanto, desde o início do século VI a.C., já se registravam leis regulando tanto a sucessão testamentária quanto a intestada. Essas normas indicavam a prevalência dos filhos legítimos como herdeiros principais e a exclusão do cônjuge do rol sucessório, restringindo sua participação à administração dos bens deixados pelo falecido¹⁷.

peçoas) de outras castas pode, na faltas de todos os (herdeiros), ser tomada pelo rei [...] 192. Quando, porém, a mãe morreu, todos os irmãos uterinos e irmãs uterinas dividirão igualmente a propriedade da mãe [...] 217. Uma mãe ficará com a herança de um filho (que morre) sem deixar descendentes; e se a mãe morre, a avó paterna tomará a propriedade.”

¹⁵ “36. Esaú disse então: “Será porque ele se chama Jacó que me suplantou já duas vezes? Tirou-me meu direito de primogenitura, e eis que agora me rouba minha bênção!”. E ajuntou: “Não reservaste, porventura, uma bênção também para mim?” 37. Isaac respondeu-lhe “Eu o constituí seu senhor, e dei-lhe todos os seus irmãos por servos e o estabeleci na posse do trigo e do vinho. Que posso ainda fazer por ti, meu filho?”. (Gênesis, 27: 36,37)

¹⁶ Conforme explica Grivot (2016, p. 125-126): “Ainda dentro da lei de família podemos considerar alguns aspectos quanto a questão de sucessão e herança. De modo geral, a liderança era transmitida ao filho mais velho quando da morte do pai. No entanto, essa passagem não era automática, tendo de ser conferida pelo pai mediante uma bênção especial (Gênesis 27:29,37). Porém, era permitida ao pai a liberdade de escolher um filho mais novo como seu sucessor no caso de considerar o mais velho indigno para a função (Souza, 2008, p. 62). Com respeito à partilha da herança, Deuteronômio 21:15-17 determinava que o primogênito tinha direito a duas partes de tudo que o pai possuísse sendo o restante dividido em partes iguais com os demais filhos, incluindo inclusive, os filhos das concubinas (estes indicados em Gênesis 25:5-6) [...] Na ausência de filhos homens, as filhas passavam a ter direitos sobre a herança desde que estivessem casadas com pessoas do próprio clã (Números 27:1-11) [...] No entanto, normalmente não possuíam direitos sobre qualquer parte das propriedades do pai de modo a evitar que parte dos bens de uma família se transferisse para outra família pelo casamento (Números 36).”

¹⁷ Nesse aspecto expõe Maia Junior (2020, p. 43-44): “O processo de formação da cidade e o fortalecimento do indivíduo repercutiram na disciplina da propriedade e, conseqüentemente, na da sucessão. À medida que os direitos individuais eram reconhecidos e o indivíduo se fortalecia perante a família, e a cidade ia lhe reconhecendo direitos próprios, assegurava-se-lhe a possibilidade de aquisição de propriedade individual, bem como de disposição desta mesma propriedade. Não houve homogeneidade no tratamento sucessório durante o período de formação da cidade grega, possuindo cada Cidade-Estado regras próprias e distintas. Porém, já no começo do século VI a.C., existiam leis dispoendo sobre testamentos e regras sobre a sucessão intestada, as quais variavam a depender da cidade. De acordo com as leis de Atenas, no século VI a.C., na ausência de testamento observava-se a ordem de sucessão hereditária prevista em lei: os parentes masculinos precediam os do sexo feminino e os mais próximos os mais distantes. Em primeiro lugar, herdavam os filhos legítimos; não existindo filhos, os irmãos, filhos do mesmo pai; e não os havendo, os filhos legítimos de irmãos. Não havendo parentes do lado paterno, herdavam os do lado materno. Havia, portanto, precedência dos agnatos (parentes paternos) e dos herdeiros de sexo masculino. Esse mesmo critério de preferência para definir a ordem de vocação hereditária se fazia presente também em Roma. Em Gortina (Creta), de modo geral, na sucessão intestada, herdavam os filhos, os netos, os bisnetos, os irmãos e seus descendentes e, não os havendo, os Epiballontes, que constituíam categoria de pessoas chamadas a suceder, na ausência dos precedentes herdeiros, e, por fim, os Klaros. Determinados bens eram, no entanto, reservados: os filhos herdavam a casa paterna e as filhas, a casa materna. Com a morte do pai ou da mãe, herdavam os filhos, não participando o cônjuge da sucessão. O cônjuge supérstite tinha o poder de administração dos bens dos filhos, mas não podia deles dispor. Havia identidade de tratamento nas sociedades grega e babilônica quanto à sucessão do cônjuge, pois ambas negavam direitos sucessórios ao cônjuge supérstite na sucessão do outro falecido.

Destacam-se as Leis de Sólon, que exerceram influência direta sobre o Direito Romano¹⁸ e, indiretamente, sobre diversos ordenamentos jurídicos derivados deste, incluindo o brasileiro. Essas leis representaram um marco na organização jurídica da sucessão, contribuindo para a consolidação de princípios que atravessaram os séculos e moldaram legislações posteriores.

A título de explicação, infere-se que Sólon foi um rico comerciante grego¹⁹ do século VI a.C, nomeado como arconte em Atenas, sucedendo Dracon, que embora tenha significativa importância no contexto legislativo ateniense, especialmente por se ocupar em redigir leis escritas e sua atuação no campo do direito penal²⁰, era conhecido por sua rigidez e um governo que favorecia a aristocracia²¹. Embora já houvesse sido alterada a legislação, tais imposições

¹⁸ Sobre o assunto leciona Barata (2020, p. 05): “É exactamente com Sólon que os Romanos vão aprender as Leis e, ao elaborar, a Lei das Doze Tábuas (Lex Duodecim Tabularum ou simplesmente Duodecim Tabulae, em latim) estão embebidos dos seus conceitos de Justiça. O próprio símbolo adoptado, a deusa Iusticia latina filia-se na deusa grega Diké, a que se aduzem novos elementos, a exemplo dos olhos vendados, significando equidade perante a Lei.”

¹⁹ Sobre isso Silva (2013, p. 46) indica que “A atividade comercial deste período escasseia de magnatas, pois os comerciantes gregos – tendo no comércio sua principal atividade – careciam de capital próprio. E aqueles que detinham o capital não se envolviam diretamente com o comércio. Sólon constitui exceção a este caso, pois podendo dispor de capital através de amigos, preferiu adquirir sua renda através da prática comercial.”

²⁰ Branco (2018, s.p.) explica que foi: “[...] Drácon (século VII a.c.), que deu à Atenas leis escritas. Seu código versou eminentemente sobre homicídio. Distinguiu homicídio intencional de não intencional e conferiu às instituições da cidade (o Areópago) o julgamento de causas dessa natureza. Retirou das famílias, portanto, o direito de fazer justiça com as próprias mãos. Ao estabelecer leis escritas, Drácon também reduziu a possibilidade de que as decisões dos magistrados, que detinham autoridade política e religiosa, fossem arbitrárias e subjetivas, pautadas em preferências pessoais, embora esses julgadores viessem de famílias nobres e ricas (eupátridas), o que lhes conferia a prerrogativa de interpretar as leis, na qualidade de sacerdotes. As reformas de Drácon, contudo, não diminuíram as tensões em Atenas, na medida em que estas eram de cunho econômico e político, e não jurídico. Drácon nada fez para aliviar a escravidão por dívidas e a exploração dos trabalhadores e pequenos lavradores (os “sem berço”) pela classe privilegiada dos eupátridas. Tal circunstância abria margem para a tirania. Os eupátridas entravam em conflitos entre si pelo poder político e, nesses embates, sucudia de algum deles tomá-lo com apoio popular. A fim de tentar-se resolver os conflitos sociais e impedir-se a tirania, um novo legislador vai ser convocado para implementar reformas em Atenas. Trata-se de Sólon, um dos sete sábios da Grécia, de quem falarei na próxima publicação. Drácon, no final das contas, ficou conhecido na história por suas duras leis (daí a expressão draconiana), as quais punia os mais leves crimes com a pena de morte. Mas, sem dúvidas, a reforma por ele empreendida teve importante papel para a evolução do direito: suas leis são escritas e a família, base da sociedade grega antiga, perde o direito de retaliação. Essas mudanças contribuíram para o afastamento de fatores pessoais como critério de justiça.”

²¹ Conforme preconiza Ribeiro (2011, s.p.) Drácon ou Draconte, com equivalência em grego Drákōn, tornou-se um célebre legislador grego no século VII a.C. No início, sua função era de ser um dos arcontes do Estado de Atenas. Por ser de família aristocrática, em 621 a.C. recebeu poderes extraordinários para desenvolver leis que amortecessem os conflitos sociais existentes desde o golpe de estado provocado por Cílon e o exílio de Megacles. Confiado a ele a missão de codificar todas as leis orais, Drácon as escreveu uma a uma, findando assim com um grande código de leis rígidas e baseadas nas regras tradicionais arbitradas pelos juízes da época. Ficou patente em seu código as mudanças que se originavam a partir do édito da nova legislação. Uma das mudanças radicais foi a transferência do direito de vingança para o Estado. Destarte, tornou-se proibido a conduta de fazer justiça com as próprias mãos. Curiosidade: Em nosso ordenamento jurídico pátrio tal conduta também é proibida. Vide art. 345 do Código Penal. A legislação desenvolvida por Drácon também ficou conhecida por ser a primeira a ter previsão de sanções a infrações contidas no bojo da lei. Sem dúvidas o modo de reunião das leis e por fim a codificação tornou-se marco de introdução ao direito penal contemporâneo. O Código de Drácon ficou muito conhecido devido a sua rigidez quase sobre-humana, além de apenar todos os crimes sérios com a morte. Não havia meio termo na legislação draconiana, se o crime era sério ou não, só havia a punição da morte para o infrator. Nada de detenção ou sanção pecuniária. Por isso até hoje o termo

foram efetivas visando remediar uma crise econômica, social e política que afligia os habitantes. Incumbido da missão, Sólon implementou uma série de reformas, instituindo que “as leis são as mesmas para todos; não estabelecem distinção entre o eupátrida, o simples homem livre e o teta” (Coulanges, 2019, p. 329), com o objetivo de agradar ao maior número de pessoas, mediando conflitos entre camadas sociais com interesses antagônicos, buscando mitigar o sofrimento dos pobres mantendo os privilégios da elite²².

Entre as inovações introduzidas por Sólon, destaca-se, no campo sucessório, a instituição do testamento²³, que permitiu aos cidadãos maior autonomia na destinação de seus bens. Além disso, Sólon foi responsável por avanços significativos em outros aspectos jurídicos e sociais, como a criação do direito de ação para qualquer parte lesada, com possibilidade de apelo à assembleia popular²⁴, e a abolição da escravidão por dívidas, proibindo que a pessoa pudesse ser usada como garantia de obrigações. Também determinou a recompra e o retorno a Atenas dos atenienses vendidos como escravos ao exterior. Suas reformas incluíram ainda a

“draconiano” ostenta um peso imenso. Fala-se de draconiano quando a situação é muito dura, rígida, áspera, cruel etc.”

²² Nesse aspecto explica Branco (2018, s.p.) “[...] as reformas de Drácon não resolveram as tensões em Atenas, que eram sobretudo políticas e econômicas. Em particular, os pequenos proprietários agricultores não conseguiam fazer frente às dívidas perante os eupátridas. Por consequência, perdiam a terra onde cultivavam e o direito a seu próprio corpo, tornando-se escravos. Muitas vezes eram vendidos no exterior. Ademais, encontravam-se alijados do poder político. Este era dominado pela aristocracia de sangue (os eupátridas). Para tentar sanar os conflitos sociais e evitar a tirania, os atenienses consentiram em nomear Sólon, que elaboraria uma nova constituição e legislação. Sólon teve o descortino de perceber que as diferenças de riquezas eram fonte de conflitos humanos e, pautando-se nisso, realizou mudanças significativas na legislação ateniense, a ponto de se dizer que ele empreendeu verdadeira revolução silenciosa. Sólon era da classe dos eupátridas, mas de posses moderadas. Gozava de excelente reputação perante todas as camadas sociais de Atenas, por sua fama de homem íntegro e honesto. Chamado a mediar o conflito, ele sabia que não teria como atender integralmente às expectativas de camadas sociais com interesses antagônicos. Por isso, buscou encontrar um meio termo que tornasse sua legislação efetiva: de um lado, aliviando o sofrimento dos mais pobres e, de outro, mantendo os privilégios dos mais ricos. Perguntado se havia dado as melhores leis a Atenas, respondeu que havia dado as melhores leis que os atenienses podiam suportar. Eis a prova de sua sabedoria.”

²³ Coulanges (2019, p. 330) explica sobre isso que: “Sólon introduziu ainda na legislação ateniense algo absolutamente novo, o testamento. Antes dele os bens passavam necessariamente ao agnado mais próximo, ou, na falta desses, aos gennetes (gentiles), e isso porque os bens não eram considerados como pertencentes ao indivíduo, mas à família. Mas, nos tempos de Sólon, começou-se a conceber de outra maneira o direito de propriedade; o desaparecimento do antigo ghénos havia feito de cada domínio propriedade de um indivíduo. O legislador permitiu, portanto, ao homem dispor da própria fortuna e escolher seu legatário. Todavia, suprimindo o direito que o ghénostivera sobre os bens de cada um de seus membros, ele não suprimiu os direitos da família natural; o filho continuou como herdeiro necessário; se o moribundo não deixava senão uma filha, não podia escolher herdeiro senão sob a condição de que este se casasse com sua filha; sem filhos, o homem era livre de testar como bem entendesse. Esta última regra era absolutamente nova no direito ateniense, e podemos ver por ela como se formaram então novas ideias sobre a família, e como já se começava a distingui-la do antigo ghénos.”

²⁴ Sobre o assunto explica Grivot (2016, p. 127-128): “Sobre as Leis de Sólon três medidas foram mais populares: primeiro, a proibição da servidão pessoal por dívidas; segundo, a possibilidade de qualquer pessoa mover ação contra quem lhe causou injustiça e, terceiro, o direito de apelo à Assembleia Popular [...] Além disso, a reforma legislativa de Sólon introduz o direito de dispor por testamento, já que como visto, o patrimônio hereditário é obrigatoriamente transmitido aos homens que pertencem ao mesmo grupo familiar religioso. Uma ressalva é válida: tal disposição somente pode ser considerada na falta de filhos naturais”.

nacionalização de estrangeiros bem-sucedidos na indústria e comércio e a implementação de políticas de incentivo à agricultura, promovendo o desenvolvimento econômico e social de Atenas²⁵.

As Leis de Sólon introduziram mudanças significativas no regime sucessório da Atenas antiga, permitindo que o testador, na ausência de filhos, pudesse dispor de seus bens a pessoas fora do círculo familiar, valorizando assim laços de amizade em detrimento da preferência exclusiva pelos parentes sanguíneos. Além disso, Sólon estabeleceu que a validade do testamento dependia da plena capacidade do testador, proibindo que o documento fosse redigido caso ele estivesse acometido por doença, sob efeito de substâncias, coação ou influenciado por uma mulher. Alguns estudiosos afirmam que, na verdade, Sólon apenas formalizou um costume que já estava sendo praticado pelos cidadãos atenienses, adaptando as normas jurídicas à realidade das práticas sociais da época²⁶.

A influência das leis de Sólon pode ser observada não apenas na estrutura jurídica do Direito Romano, mas também na sua matriz religiosa, que segue princípios e rituais semelhantes aos costumes gregos. Esse intercâmbio entre as culturas contribuiu para a formação de um sistema jurídico que incorporava muitas das ideias e práticas originadas em Atenas²⁷. No

²⁵ Acerca do assunto diz Branco (2018, s.p.): “Do ponto de vista econômico, Sólon aboliu a escravidão por dívidas e proibiu que elas pudessem ter como garantia a própria pessoa, determinando, até, que atenienses vendidos como escravos no exterior fossem recomprados e trazidos de volta à Atenas. Estimulou o comércio e a indústria e permitiu que estrangeiros de talento nesses ramos obtivessem a cidadania. Incentivou a produção e exportação de oliva e proibiu a exportação de grãos. O solo ateniense não era propício à produção de grãos e sua exportação gerava escassez interna e fome. Por outro lado, o solo era fértil para a produção de olivas, motivo pelo qual Sólon fomentou o cultivo desse gênero para fins de exportação. Do ponto de vista político, Sólon dividiu a população da Ática em quatro classes sociais, de acordo com a renda. Ao assim proceder, Sólon minou a exclusividade dos privilégios políticos dos eupátridas, pois não era mais o nascimento que importava, mas sim a riqueza. Inaugurou, conseqüentemente, uma aristocracia com base na riqueza, em oposição à de sangue”.

²⁶ Leão (2005, p. 18-19) ensina que: “Além da cidadania, que abria as portas à participação nos órgãos da pólis, o reconhecimento da legitimidade de um filho era determinante para que ele se pudesse habilitar à herança do oikos paterno, no sentido de ‘propriedade’. Correlativa dessa realidade é também a capacidade, instaurada por Sólon, de o senhor do patrimônio ter capacidade para fazer um testamento, facto que lhe permitiria contrariar as imposições da anchisteia em circunstâncias em que isso se afigurasse mais favorável [...] Segundo Plutarco, antes da legislação de Sólon não era permitido fazer testamentos [...] Por este motivo, os bens do falecido passariam imediatamente para os seus familiares mais directos. Ao instituir a lei sobre o testamento (tw'iperi; diaqhkwn no vmwi), o estadista teria concedido ao proprietário o direito de dispor dos seus bens (ta ;crhvmatakthvmatatw'nejcovntwnejpovihsen). No entanto, nem todos os estudiosos modernos concordam com o biógrafo e defendem, pelo contrário, que Sólon veio somente oficializar uma prática já corrente. Desta forma, o objectivo da lei sobre o testamento seria antes ultrapassar controvérsias e problemas derivados da aplicação daquele mecanismo. Ora convém salientar, antes de mais, que o testamento estava dependente da falta de filhos naturais, pois só poderia transmitir os seus bens quem se encontrasse nessa situação (o J d j w|ibouvletai v ti" ejpitrevya", ei j mh; pai 'de" ei \enaujtwi, dou'naita ; auJtou'). Para além desta cláusula, o testamento deveria ser feito de livre vontade e no pleno uso das faculdades, portanto sem a pressão da doença, nem sob o efeito de drogas, nem por coacção ou por sugestão de uma mulher [...]”.

²⁷ Nesse aspecto explica Vieira (2023, p. 163) que: “Por proposta do tribuno Tarentílio Arsa, em 462 a.C., é nomeada uma comissão encarregada de redigir uma lei, dando origem à primeira redação da Lei das Doze Tábuas. Depois de oito anos, foi designada uma comissão de patrícios para ir à Magna Grécia, isto é, a Itália Meridional, e lá estudar as leis gregas em vigor como base para uma nova redação. No retorno, dois anos depois,

mesmo sentido, Montesquieu (2017, p. 98-99) aponta que a Lei de Sólon era benéfica à democracia, uma vez que permitia a ampla liberdade para testar em Atenas desde que o testador não tivesse filhos, pois as leis antigas ordenavam que os bens permanecessem na família do testador.

Restava um privilégio natural aos homens²⁸, contudo, na falta de um herdeiro masculino, Sólon determinou que mulheres também poderiam ser herdeiras²⁹, embora não pudessem dispor livremente do patrimônio herdado, as chamadas *epikleros*³⁰, só detinham a posse da herança até que tivessem um filho, a quem seria transferido o patrimônio de seu avô.

Caso fossem casadas, caberia a seu marido administrar o patrimônio do infante até que ele atingisse a maioridade³¹. Da mesma forma, também era negado as mulheres o direito de

os magistrados ordinários são suspensos, confiando então a uma comissão de dez membros, os decênviros, eleitos no ano seguinte pelos comícios centurianos, o encargo da redação definitiva da lei [...] O caráter tipicamente romano é visível em todas as disposições das Leis, exceto no que se refere ao direito sagrado, de inspiração grega. No mais, em tudo se reflete o traço objetivo, prático, concreto e imediatista do povo romano.”

²⁸ Coulanges (2019, p. 330) afirma que: “O parentesco pelas mulheres era desconhecido no velho direito; Sólon o admite no direito novo, mas colocando-o abaixo do parentesco pelos varões. A lei é a seguinte: “Se um pai, deixar só uma filha, o agnado mais próximo herdará, casando com a filha. Se não deixar filhos, herdará o seu irmão, e não a irmã; seu irmão germano, ou consanguíneo, e não o irmão uterino. Na falta de irmãos, ou de seus filhos, a sucessão passa à irmã. Se não deixa nem irmãos, nem irmãs, nem sobrinhos, herdam os primos do ramo paterno, e seus filhos. Se não se encontram primos no ramo paterno (isto é, entre os agnados), a sucessão é deferida aos colaterais do ramo materno (isto é, aos cognados).” — Assim, as mulheres começam a ter direitos à sucessão, mas inferiores aos dos homens; a lei enuncia, formalmente esse princípio: “Os varões, e seus descendentes, excluem as mulheres, e seus descendentes.” — Pelo menos essa espécie de parentesco é reconhecida, e passa a fazer parte das leis, prova certa de que o direito natural começa a falar quase tão alto quanto a antiga religião.”

²⁹ Assim, conforme Grivot (2014, p. 128): “[...] não havendo herdeiros homens, cabia à filha que sucederia na linha paterna a obrigação de casar-se com o mais próximo dos parentes agnáticos do seu pai, para, assim, gerar um descendente da mesma estirpe, considerado para fins jurídicos e religiosos filho do avô materno (pai da epiclera) e que nesta qualidade continuaria seu culto doméstico, recebendo sua herança logo que atingisse a maioridade.”

³⁰ Conforme explica Foxhall (2003, p. 03-04): “A daughter or daughters left with no father or brothers became an epikleros (pl. epikleroi). The term epikleros is often translated as “heiress,” but the implication that she inherits directly is misleading. The word kleros means “lot, inheritance, estate.” Epi is a protean preposition with a wide range of locative, temporal and causal meanings. Generally it has been interpreted as “in relation to, pertaining to” in the word epikleros, so that the term would mean “one to whom the estate pertains” or “one who pertains to the estate” (in Todd’s view, 1993: 221, the latter interpretation is far more likely). However, the word epi frequently carries the meaning “to be in charge of, have authority over.” In light of the terms patroikos or patrouchos used for a daughter in the same position in Sparta and Gortyn (see papers by Hodgkinson and Link, this Colloquium), meaning something like “holding the patrimony,” the interpretation of epikleros as “in charge of the inheritance/estate” seems most likely. In fact, though she may briefly have been in charge of the estate, it stayed with her only until the ideal of male to male transfer of property was once again established, when correct line of descent was restored, ideally with the birth and then the coming of age of her son.”

³¹ Leão (2005, p. 18-19) expõe que: “Portanto, no caso de um homem morrer intestado (mh; diaqevmeno" a jpoqavnhi), mas possuir descendência do sexo feminino, serão a filha ou filhas as herdeiras directas dos bens paternos (eja ;nme;n pai 'da" katalivphiqhleiva", su;ntauvthisin). A uma jovem ou mulher nestas condições chamava-se epikleros. A tradução mais próxima da palavra é ‘herdeira’, embora seja de esclarecer que a epikleros não detinha a propriedade no sentido de poder dispor dela livremente; ficava com os bens apenas até que tivesse um filho, o qual se tornaria herdeiro do patrimônio do pai e, por conseguinte, continuador do seu oikos. Situação análoga vivia o marido da epikleros, na medida em que poderia administrar os bens da esposa (o que, por si só, já poderia constituir um forte aliciante, se os valores envolvidos fossem elevados), mas somente até que um filho do casal atingisse a maioridade”.

testar³², visto que eram tratadas como meras usufrutuárias dos bens “herdados”.

Era possível ainda que a *epikleros* fosse uma viúva, condição em que, caso não fosse mãe de um possível herdeiro, deveria contrair novas núpcias com um parente próximo do falecido para assegurar sua linhagem, e, conseqüentemente a perpetuação de sua herança. Diante de tal determinação, as detentoras – um termo mais apropriado para a presente conjuntura – de notável fortuna eram cobiçadas na sociedade grega, o que acabava por lhes garantir um novo matrimônio e conseqüente proteção masculina com maior facilidade³³.

Platão (2010) também apresenta uma discussão sobre a necessidade de se impor uma limitação a autonomia do testador, de forma a estabelecer uma regulamentação ao direito de testar por entender que o indivíduo que está próximo a morte é alguém que com suas ações pode vir a causar problemas ao legislador³⁴.

O ateniense reproduz o discurso feito pelo testador para ilustrar sua preocupação em regular a disposição de bem após a morte:

³² Sobre isso diz Coulanges (2019, p. 331) que: “Para a mulher a lei de Sólon se conformava ainda ao direito antigo, quando lhe proibia fazer um testamento, porque a mulher não era jamais realmente proprietária e só podia ter um usufruto. Mas se afastava desse direito antigo quando lhe permitia à mulher recuperar o seu dote”.

³³ Conforme explica Foxhall (2003, p. 05): “What precisely happened to an *epikleros* depended on her age, wealth, marital status, personal circumstances and on what surviving relatives she had. The most desirable course of action was that she marry her closest patrilineal male relative, if possible her father’s brother or father’s brother’s son, as the speaker in *Isaios 10* claims should have happened in the case of his mother. But, as at Gortyn (see Link, this volume) a set order of closeness of relationships was established, and in Athens this followed the same pattern as for claiming any inheritance (Todd 1993: 218-20). At each degree of relatedness the eldest took precedence and the male line was preferred over the female line, but closer relatives through female lines took precedence over more distant relations through male lines (Todd 1993: 218). So, for example, the son of a girl’s father’s sister (her first cousin via a paternal aunt) would have taken precedence over both her mother’s brother (her maternal uncle) and her father’s paternal uncle’s son (her father’s first cousin, her first cousin once removed). If her father’s sister had more than one son, she would marry the eldest. However, as with inheritance, in practice this succession was not as straightforward as it appears to have been in theory. But, it is interesting that we have no mention in the corpus of forensic speeches of more than one close relative attempting to claim the same *epikleros* in marriage. Rather, we have several instances of men claiming property through a closely related woman who might or might not have been an *epikleros*, i.e., whose status was disputed, often along with her paternity (e.g. *Isaios 3, 6, 8*). Desirable as it might be to marry a wealthy *epikleros*, the status of property stayed in limbo until she had children. Neither she nor her husband “owned” it, though they obviously made use of it, until the *epikleros* bore a legitimate son, who inherited the property of his maternal grandfather soon after puberty (*Isaios fr. 25*), about the age at which he might be expected to be put forward for deme membership or introduced into a phratry. If the *epikleros* did not have a son, the property reverted to closest male relative (who ought to be married to her), although if there were other claimants, the process of dispute could start all over again (Harrison 1968: Todd 1993: 228-30). It is interesting that the speaker of *Isaios 10* always referred to the disputed estate as belonging to his mother, not as belonging to him. It is hard to know whether this reflects some kind of reality – that *epikleroi* were felt to “own” their patrimonial estates in some sense - or whether it is simply a rhetorical maneuver to make himself appear more altruistic and less grasping.”

³⁴ Seguindo o que disse Platão (2010, p. 349): “É de fato impossível deixá-los sem regulamentação pois aos indivíduos é possível indicar os mais diversos desejos tanto contraditórios entre si quanto contraditórios às leis e as disposições dos vivos, e mesmo até contrários às suas próprias disposições antigas na época antes de se proporem a fazer um testamento (se é que qualquer testamento que alguém faça mereça receber validade absoluta e incondicional) independentemente de sua condição mental ao fim da vida, pois a maioria de nós nos encontramos numa condição mental mais ou menos embotada e debilitada quando imaginamos que nossa morte está próxima [...] Um ser humano na iminência de morrer Clínia, não é uma pessoa fácil de se lidar, e é alguém que transborda numa loquacidade que se revela sumamente perigosa e problemática para um legislador”.

[...] ‘Ó deuses!’, ele brada, ‘que monstruosa indignidade será se não me for permitido em absoluto dar, ou não dar, minhas próprias coisas a quem quer que eu queira... e mais a um, menos para outro, dependendo de quanto se revelaram bons ou maus comigo, quando foram fartamente testados em momentos de doença, de [mazelas] da velhice e outros acontecimentos de toda ordem’[...] (Platão, 2010, p. 349).

Tal passagem foi reproduzida por Fustel de Coulanges³⁵ quando este se ocupa em explicar a importância dada pelos povos antigos a sucessão de bens após o falecimento de seu titular, de forma que cada parcela da *pólis* grega tinha liberalidades distintas com relação ao seu modo de sucessão, sendo que em algumas delas o testamento era ignorado, e, em outras chegou a ser proibido³⁶.

As Leis de Sólon, ao estabelecerem a necessidade de regulamentação do direito sucessório, também tratam da forma como os bens devem ser dispostos, destacando que, em última instância, tanto o cidadão quanto seus bens e sua família são considerados sob a titularidade do Estado. Nesse contexto, a vontade pública deveria prevalecer sobre quaisquer interesses individuais, assegurando que a distribuição de bens e a sucessão fossem realizadas de acordo com as necessidades e os princípios estabelecidos pela ordem pública, em vez de serem exclusivamente determinadas pela vontade pessoal do testador³⁷.

³⁵ Coulanges (2019, p. 93-94) afirma que “Platão em seu Tratado das leis, que em grande parte não é senão um comentário sobre as leis atenienses, explica com muita clareza o pensamento dos antigos legisladores. Supõe que um homem, no leito de morte reivindique a faculdade de fazer um testamento e exclame: ‘Ó deuses, não é cruel demais que eu não possa dispor de meus bens em favor de quem eu quiser, deixando mais a este, menos àquele, segundo o apego que me demonstraram’. Mas o legislador responde a esse homem: ‘Tu que não podes prometer-te mais de um dia, tu que passas neste mundo, caberá mesmo a ti decidir sobre tais casos? Não és o senhor nem dos teus bens nem de ti mesmo; tu e teus bens, tudo pertence à tua família, ou seja, a teus antepassados e à tua posteridade’.

³⁶ Além disso, Coulanges (2019, p. 93-94) completa que: “O direito de testar, isto é, de dispor dos próprios bens depois da morte, para deixá-los a outros que não o herdeiro natural, estava em oposição com as crenças religiosas, que eram o fundamento do direito de propriedade e do direito de sucessão. Se a propriedade estava ligada ao culto, e o culto era hereditário, podia-se pensar em testamento? Além do mais, a propriedade não pertencia ao indivíduo, mas à família, porque o homem não a adquiriu por direito de trabalho, mas pelo culto doméstico. Ligada à família, ela se transmitia do morto ao vivo, não de acordo com a vontade ou escolha do morto, mas em virtude de regras superiores que a religião havia estabelecido. O antigo direito hindu não conhecia o testamento. O direito ateniense, até Sólon, proibia-o de maneira absoluta, e o próprio Sólon não o permitiu senão aos que não tinham filhos. O testamento foi por muito tempo proibido ou ignorado em Esparta, e não foi autorizado senão depois da guerra do Peloponeso. Conserva-se ainda a lembrança de um tempo em que era proibido também em Corinto e em Tebas. É certo que a faculdade de legar arbitrariamente os próprios bens não foi reconhecida a princípio como direito natural; o princípio constante em todas as épocas antigas foi o de que a propriedade devia permanecer na família à qual a religião a havia ligado”.

³⁷ Conforme Platão (2010, p. 349): “E não achas, estrangeiro, que o que ele diz é certo? O ateniense: O que eu acho, Clínias, é isto: os legisladores de outrora foram tíbios e promulgaram leis de pouca visão e considerando superficialmente os assuntos humanos [...] Foi através do medo, meu caro senhor, daquele discurso colérico que produziram lei permitindo que um homem incondicionalmente dispusesse mediante testamento de seus bens exatamente como lhe aprouvesse. Mas tu e eu daremos uma resposta mais adequada àqueles no teu Estado que estão prestes a morrer [...] “Amigos”, nós lhe diremos, “para vós que não durareis mais do que um dia é bastante difícil presentemente conhecer vossos próprios bens, e como diz a inscrição do oráculo de Delfos, conhecer a vós mesmos neste momento. Assim, eu, como legislador, estabeleço esta regra: que tanto vós mesmos quanto esses vossos bens não vos pertencem, mas à totalidade de vossa família, vossa raça passada e futura, e mais verdadeiramente ainda que toda vossa raça e vossos bens pertencem ao Estado; e assim sendo, eu

Glotze concordava com Platão no sentido de renegar a ampla liberdade para testar, a qual definia como um excesso de egoísmo que levaria a desorganização familiar e consequentemente a decadência da sociedade grega³⁸. Embora as Leis de Sólon tenham influenciado no desenvolvimento do direito sucessório, muitos detalhes do direito aplicado nas cidades-estados gregas se perderam ao longo do tempo. Isso ocorreu porque, na tradição grega, não era comum a formalização dos costumes em leis escritas, sendo mais valorizada a transmissão de preceitos e normas por meio da tradição oral. Esse método de transmissão dificultou a preservação de aspectos específicos do direito sucessório, uma vez que as normas dependiam da memória coletiva e das práticas orais, que não eram sistematicamente registradas.

O estudo avança então para a compreensão da sociedade romana, que, ao contrário da grega, possuía grande apreço pela tradição escrita. Esse cuidado com o registro das normas e costumes permitiu não apenas a perpetuação de seu sistema jurídico, servindo como referência para diversos ordenamentos ao longo da história, mas também proporcionou aos historiadores uma visão mais precisa e detalhada sobre as práticas e regras aplicadas durante o período imperial.

Hironaka (2011) aponta que há uma concepção equivocada sobre a religiosidade romana, ao refutar a ideia de que se praticava um culto aos mortos. Segundo a autora, os romanos não acreditavam na vida após a morte e eram marcados por uma visão materialista, onde a busca pela glória era o objetivo supremo, tanto em vida quanto após a morte. Argumenta ainda que o chamado culto aos mortos era, na verdade, uma forma de autoafirmação do poder e do simbolismo familiar, servindo como um instrumento de distinção entre as famílias romanas, reforçando sua posição social e identidade coletiva. Nesse aspecto:

deliberadamente não consentirei que ninguém vos persuada a fazer um testamento contrário ao que é melhor, bajulando-vos e vos induzindo em vossa aflição causada pela enfermidade ou velhice; preferirei legislar com uma visão que favoreça vossa própria raça e o Estado, estimando com justiça a secundária importância do interesse individual. Quanto a vós, mostrai-nos uma alma dócil e benevolente agora que partireis por esta estrada determinada pela lei natural a que está sujeita a vida humana: o resto de vossos assuntos serão de nossa responsabilidade, e nós zelaremos por todos eles, sem exceção, com o máximo de nossas forças.” Isto servirá, Clíneas, tanto como consolação quanto prelúdio para os vivos e moribundos.”

³⁸ Sobre a questão afirma Maia Junior (2020, p. 44-45) “A sucessão testamentária era admitida, como já mencionado. Glotze informa que, em determinadas partes da Grécia antiga, como na Beócia, nos fins do século III a.C., muitos beócios, “deserdavam os colaterais, e, frequentemente, mesmo os filhos, para consagrar o que possuíam a fraternidades festivas em que se ceava e bebia em conjunto”. Não havia, portanto, nesta época, obrigatoriedade de destinar o patrimônio aos herdeiros legítimos. O patrimônio podia ser inteiramente disponibilizado, ou seja, não era obrigatória a participação dos descendentes na sucessão, sendo possível deserdar os parentes sem indicação de causa ou motivo específico ou, tampouco, a manifestação de juízes, como ocorria na Babilônia de Hamurabi. Interessantes, sobretudo as causas apontadas por Glotze como geradoras desse comportamento. Segundo o autor, a deserdação dos filhos colaterais era fruto do excesso de egoísmo presente à época na sociedade grega, fato que teria levado à desorganização da família [...] Pode-se concluir que o ponto fundamental para a decadência da cidade grega, a partir de determinado momento de sua evolução, foi não ter conseguido atingir o equilíbrio entre as necessidades da sociedade e as aspirações do indivíduo.”.

[...] o patrimônio era, no mundo romano, o verdadeiro núcleo de identidade dos homens. O culto era, na verdade, não um culto religioso que preenche os costumes privados, mas, sim uma prática privada de administração do próprio poder, dos próprios bens, da própria personalidade. Não era por uma razão afetiva ou, ao menos não era por um afeto de generosidade que se buscava garantir descendentes do patrimônio, e sim por um desejo atual de satisfação por vislumbrar o próprio poder – atual, enquanto ainda não se morreu –, de interferir na vida dos demais membros da família ou mesmo da cidade. Estamos absolutamente longe, portanto, de uma realidade em que famílias, movidas por sentimentos religiosos, buscassem se organizar para garantir o sustento e a proteção dos descendentes daquele que era o pai de família. Na verdade, tratava-se de um projeto que, centrado nos interesses pessoais do pai de família, fazia, dos outros integrantes desta família, algo como um conjunto de instrumentos para a consecução de seus planos de afirmação na cidade. A sucessão, portanto, seria projetada exclusivamente no interior desse panorama, inclusive porque a morte não era algo a ser temido. (Hironaka, 2011, p. 120)

Ao tratar de Direito Romano é necessário fazer alguns recortes históricos, visto que se trata de quase mil anos de história e produção normativa. No campo do direito sucessório, é possível identificar quatro períodos distintos: 1) o período da *Lex Populi*, marcado pela prevalência dos costumes e práticas tradicionais; 2) a vigência da Lei das XII Tábuas, que sistematizou normas sucessórias escritas; 3) o Direito Pretoriano, caracterizado pela adaptação das normas às necessidades práticas da sociedade por meio das intervenções dos pretores; 4) e, finalmente, a Codificação de Justiniano, que consolidou e reinterpretou o direito romano em um corpo normativo abrangente e estruturado.

O primeiro período é marcado por uma forma rudimentar de testamentos, que, conforme relatam os escritos de Gaio³⁹, se dividiam entre os feitos em tempos de paz e tempos de guerra (Miranda, 2009). A diferença entre ambos se dava no fato de que em tempo de paz a destinação do patrimônio era anunciada perante uma assembleia, enquanto em tempos de guerra eram feitos perante o exército preste a ferir a batalha, sendo denominados como ‘de pronto’. Nesse ponto é reconhecida a *Lex Populi*, onde a vontade do testador deveria ser manifestada em comícios ou perante o exército, pois a chancela da sanção legislativa dos pares reunidos lhe conferia validade, sendo o povo o único legitimado a derrogar a lei geral (Oliveira, 1986).

A Lei das XII Tábuas trouxe um novo modo de testar, onde não se mostrava mais

³⁹ Miranda (2009, p. 416) informa que: “GAIO -falou de duas maneiras de testar: o testamento calatiscomitiiis, em tempo de paz, em dias fixos do ano, diante da assembléia das cúrias (já falamos do valor legislativo do ato), e o testamento in proinctu, feito em guerra, antes de começar o combate, perante o exército. Em suma: ambos perante o povo. Melhor: perante o grupo social, ali, mais largo, representado pelas cúrias; aqui, devido às circunstâncias, perante a força armada. Sabemos qual é a lei cíclica da evolução social (Introdução à Sociologia Geral, 242), fácil compreendermos os indícios-religiosos do instituto: no testamento calatiscomitiiis, o testador declarava a sua vontade perante os comitiacalata, submetidos à autoridade religiosa, quiçá pelo próprio grande pontífice, ou, em nome dos pontífices, pelo rex sacrorum. Para Til. MOMMSEN (Romische Chronologie, 241 s.), os dias seriam 23 de março e 24 de maio, momentos de reunião forçada dos comícios. Mas não surpreendeu que se objetasse, sem razão, serem assaz próximos. Não foram fixados para isso. O ato do testamento não poderia ter tal importância.”

necessária a intervenção do povo, pautando-se o testamento na mancipação, que consistia em uma simulação de compra e venda entre o testador e o herdeiro frente a um oficial público conhecido como ‘porta balança’ e cinco testemunhas – as quais posteriormente foram elevadas a sete. Contudo, para evitar a irrevogabilidade do ato somava-se a ele o instituto do nuncupativo (Oliveira, 1986), onde cabia ao testador manifestar oralmente a validade do testamento, bem como reconhecer o herdeiro, tornando a mancipação uma espécie de formalidade⁴⁰.

Na Tábua Quinta da Lei das XII Tábuas, foram estabelecidas classes de herdeiros no direito sucessório romano: *sui heredes*, agnados e *gentis*. Os primeiros eram os descendentes diretos do falecido, que tinham prioridade na sucessão. Em seguida, vinham os agnados, parentes próximos vinculados por laços de parentesco masculino, que podiam herdar na ausência de descendentes diretos. Por fim, caso existissem membros das duas primeiras classes, os bens seriam destinados aos *gentis*, que representavam uma comunidade ou pequeno Estado ao qual o cidadão romano pertencia, garantindo que o patrimônio permanecesse dentro do coletivo social do falecido (Fróes, 2004).

Segue-se ao período do chamado Direito Pretoriano, em que cabia ao pretor a decisão sobre a distribuição dos bens do falecido, processo conhecido como *bonorum possessio*. Esse instituto, similar ao que se observa no direito civil atual, subdividia-se entre herdeiros *ab intestato*, equivalentes aos herdeiros necessários, e herdeiros testamentários. Eles eram ainda classificados em categorias específicas: *unde liberi* – descendentes diretos, *unde legitimi* – parentes legais mais próximos, *unde cognati* – parentes colaterais – e *unde vir et uxor* - cônjuge sobrevivente. Essa estrutura buscava atender às demandas práticas da sucessão e adequar as regras às circunstâncias concretas de cada caso (Fróes, 2004).

Neste período foram feitas modificações burocráticas ao instituto do testamento, em primeiro lugar foi elevado a sete o número de testemunhas necessárias – que convalidavam o documento com seu selo, além disso era vedado ao pretor instituir herdeiros, cabendo a ele apenas destinar na herança ao herdeiro instituído pelo testador, que, por sua vez, poderia perder o patrimônio caso um herdeiro legítimo, por via de petição de herança, viesse a contestar e invalidar o testamento – o que foi posteriormente modificado pelo imperador Antonino Pio, que passou a manter a posse dos bens com o herdeiro legitimado, ainda que houvesse oposição do

⁴⁰ Sobre o assunto informa Alves (2019, p. 718) que “O familiae emptor, portanto, embora Gaio saliente que heredis locum obtinebat (ocupava o lugar de herdeiro), era antes um executor do testamento do que um herdeiro. Mais tarde, na segunda etapa da evolução dessa forma de testamento, surge, propriamente, o testamento per aes et libram, em que há a instituição de herdeiro. Conserva-se a mancipatio apenas por amor a tradição, mas ela é uma simples formalidade, passando a ser o ato mais importante a nuncupativo, pela qual o testador dá a conhecer as disposições testamentárias, inclusive a instituição de herdeiro.”

herdeiro legítimo (Alves, 2019).

Durante o período imperial, entre 117 e 178 d.C., uma das reformas significativas no direito sucessório foi a introdução da sucessão materna. Com essa mudança, a mulher passou a ter direito de herdar os bens do marido, e os filhos passaram a poder suceder ao patrimônio materno. Essa reforma representou um avanço na igualdade sucessória, reconhecendo a mulher como titular de direitos patrimoniais e incluindo seu patrimônio na linha de transmissão aos descendentes, fortalecendo os vínculos familiares no âmbito jurídico (Fróes, 2004).

Com a Codificação de Justiniano, o direito sucessório romano passou por diversas modificações significativas, visando promover maior igualdade entre os herdeiros. Dentre as mudanças, destacam-se a eliminação de privilégios anteriormente conferidos aos parentes da linha paterna, a equiparação sucessória entre filhos emancipados e dependentes do pater famílias e a inclusão dos filhos adotivos na sucessão, permitindo que herdassem tanto de seus pais biológicos quanto dos adotivos (Maia Júnior, 2020).

Justiniano também instituiu novas classes de herdeiros, organizadas de acordo com o grau de proximidade e afeição com o falecido. Essas classes foram divididas em: descendentes, ascendentes, irmãos e seus descendentes, e colaterais em geral. Essa estrutura foi amplamente adotada na Idade Média, influenciando e moldando o direito sucessório de vários países ocidentais ao longo dos séculos (Maia Júnior, 2020).

Há também modificações na garantia dos filhos ilegítimos, embora excluídos da sucessão paterna, pudessem herdar de sua progenitora. Em relação à herança colateral, assegurou aos irmãos bilaterais um quinhão equivalente ao dos pais, afastando ascendentes mais remotos da linha sucessória. Além disso, garantiu o direito de os sobrinhos herdarem no caso de um irmão pré-morto, priorizando os irmãos germanos em relação a ascendentes mais distantes, como os avós. Essas mudanças refletiram um esforço de equidade e de fortalecimento dos laços familiares mais próximos no contexto sucessório (Maia Júnior, 2020).

No que se refere ao direito do cônjuge, que só herdava caso não existissem herdeiros em nenhuma das classes anteriores, foi assegurado na Novela 117 o direito da viúva miserável, bem como da concubina, a quem se garantia participação na sucessão desde que não houvesse filhos do casamento com a mulher legítima, sendo o patrimônio destinado a concubina limitado a 1/6, distribuídas as demais partes ao fisco e demais herdeiros (Maia Júnior, 2020).

Sobre a sucessão romana, Giselda Hironaka (2011) constata a inexistência de direitos subjetivos, sendo a sucessão diretamente atrelada a conquista de bens, mesmo que de forma ilegítima. Explica assim que:

Em Roma, portanto, o cenário era malabaristicamente torpe. Uma sequência de acusações e perseguições tinha sempre como finalidade a apropriação dos patrimônios. Jamais havia um interesse, por parte dos cidadãos em proteger os direitos simplesmente porque fossem direitos, uma vez que, em rigor, não existia direitos subjetivos em Roma. O que havia era uma sociedade intensamente centrada no interesse pelo enriquecimento escuso, um processo que vitimava profundamente qualquer sensação familiar e reduzia o horizonte do direito das sucessões a um jogo de estratégias pela usurpação do patrimônio alheio. A sucessão, essencialmente ligada à morte, na prática era ligada tão somente à conquista de bens. Roma, com sua visão jurídica de tudo, transformava a morte em um veículo de transmissão patrimonial, ainda que nem sempre legítimo. Diante disso, a morte não era uma simples passagem ao além, e a sucessão era sua decorrência natural (Hironaka, 2011, p.314).

Todavia, embora inegável o viés materialista atrelado as leis romanas, não se pode negar sua influência ao direito das sociedades que a seguiram. Na Idade Média, apesar da fragmentação do Império Romano, os preceitos estabelecidos pelo *Corpus Juris Civilis* de Justiniano forneceram base para o estudo e aplicação do direito pelos juristas medievais, moldando junto ao Direito Canônico o *jus commune*, fundamento do direito civil moderno (Maia Júnior, 2020).

No âmbito do direito sucessório, o Direito Canônico validava o testamento realizado perante um pároco, desde que acompanhado por duas testemunhas. De forma semelhante, o Código Visigótico reconhecia quatro modalidades de testamento: aquele redigido de próprio punho pelo testador, com a assinatura das testemunhas; o escrito pelas testemunhas e confirmado pelo sinete do testador; o elaborado e assinado por um terceiro a mando do testador; e o *nuncupativo*, ditado oralmente pelo testador em situações de perigo iminente. Essas disposições buscavam adaptar o ato testamentário às circunstâncias práticas e às necessidades do momento, garantindo a validade da vontade do testador em diferentes contextos (Oliveira, 1986).

No contexto do testamento, distanciando-se do materialismo romano, era comum a prática de doações destinadas a salvar a alma do testador, refletindo uma forte influência religiosa no ato sucessório. O Código Visigótico, por sua vez, estabelecia a reserva da legítima em quatro quintos do patrimônio, assegurados aos descendentes do falecido. A parcela remanescente, conhecida como quinta visigótica, poderia ser livremente disposta pelo testador, permitindo a destinação de bens para finalidades espirituais ou outras de sua escolha. Esse modelo buscava equilibrar a proteção dos herdeiros com a expressão da vontade do testador, especialmente em aspectos religiosos⁴¹.

⁴¹Conforme explica Dantas Bisneto (2024, online) “A mudança desta concepção se efetiva com o surgimento da Igreja missionária, que compensava a cessão de bens imóveis com a salvação de almas. Assim, as primeiras disposições testamentárias a serem estabelecidas foram aquelas realizadas para o bem da alma do doador. Aquele que não fizera nenhuma doação testamentária para fins piedosos tinha sua confissão e absolvição negadas, obrigado a morrer intestatus e incofessus. O instituto da doação testamentária unilateral se consolida, destarte, na

Montesquieu (2017) chega a afirmar que a lei natural ordena aos pais que sustentem os filhos, mas não os obriga a torna-los seus herdeiros, o que só pode ser regulado pela sociedade, e, por conseguinte, por leis políticas ou civis. Nesse contexto, primando pelo ideal da liberdade, as leis francesas pós-revolução tem um posicionamento favorável à liberdade individual e admitem o testamento. Preocupando-se em garantir a igualdade entre os herdeiros legítimos, evitando que todo o patrimônio fosse deixado ao primogênito ou que uma filha fosse deserdada, as leis de março de 1793 e do Nivoso do ano II, garantiam a reserva de 1/10 do patrimônio quando houvessem herdeiros em linha direta ou de 1/6, quando apenas existissem colaterais (Glissen, 2003). Para os franceses a existência da reserva se justifica por dois motivos: o dever moral entre pessoas que descendem uma da outra e o interesse social ligado a ideia de que a família é o elemento primeiro da sociedade (Pretto, 2015).

Em 1804, o Código Civil Francês adotou a fusão entre a reserva e a legítima, estabelecendo que esta passaria a ser calculada sobre a totalidade dos bens, com variação conforme o número de descendentes. Caso o testador dispusesse de bens além da quota disponível, os herdeiros necessários teriam o direito de propor uma ação de redução para ajustar a disposição testamentária aos limites legais. No entanto, diferentemente do que ocorria em Roma, não seria possível pleitear a anulação do testamento com base nesse excesso, mantendo-se a validade do ato, sujeito apenas à redução das disposições que ultrapassassem a parte disponível (Glissen, 2003). Dessa forma, tendo caráter primordialmente patrimonial, o testamento na França tinha a função de perpetuar a propriedade e proteger a família. Sendo um instrumento de atuação do sujeito-proprietário, a sua validade estava condicionada a formalidade do instrumento, assim, a vontade do testador era condicionada ao respeito a forma e a legalidade do ato (Pretto, 2015).

Já o Código Civil Alemão de 1900 – conhecido como BGB, assim como o Francês, preservou o instituto da legítima, mantendo a compreensão do direito de propriedade como absoluto e inviolável assim como a visão da família patriarcal legitimada pelo casamento, contudo, sua edição foi marcada pela época da passagem do voluntarismo para uma autonomia com barreiras, o que ocasionou modificações no direito sucessório, sendo que o modelo de testamento trazido pelo BGB passou a permitir a influência de fatores externos à autonomia que poderiam desautorizar atos particulares como os princípios da proteção da confiança e boa-fé

segunda metade da Idade Média, por forte influência da Igreja, que assumia a jurisdição nos casos de testamentos e defendia, em teoria, a liberdade das disposições mortis causa. A Igreja sempre desenvolveu meios para moderar os requisitos formais do direito romano relativos aos testamentos [...] No Código Visigótico, fixa-se como legítima, em favor apenas dos descendentes, quatro quintos do patrimônio do falecido, estabelecendo-se a quota disponível em apenas um quinto, a denominada “quinta visigótica”.

(Pretto, 2015).

Constata-se, portanto, as mudanças normativas envolvendo a legítima ao longo do tempo, desde as civilizações antigas até sua consolidação nos sistemas jurídicos contemporâneos. Nesse aspecto, destacam-se em razão das suas peculiaridades as transformações como a transição da propriedade coletiva para a individual, a regulamentação sucessória nas antigas civilizações, o impacto das Leis de Sólon, a sistematização romana e a influência do Direito Canônico e das codificações europeias. Esses marcos históricos evidenciam a legítima como mecanismo de equilíbrio entre a autonomia individual e a proteção dos herdeiros, demonstrando sua permanência e adaptabilidade diante das mudanças sociais e jurídicas.

1.3 DA INCORPORAÇÃO DA LEGÍTIMA AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A título de contextualização, percebe-se que do período colonial até o século XIX, difundiam-se no Brasil os Manuais do Bem Morrer, originados em Portugal, que promoviam a visão católica sobre a boa morte e incluíam orientações específicas, como a prática de elaborar um testamento, no qual era comum destinar parte dos bens à Igreja (Berto, 2013).

A primeira regulamentação nacional referente à legítima remonta ao Decreto 463, de 2 de setembro de 1847. Esse decreto ampliou os direitos hereditários previstos no título XCII das Ordenações Filipinas, estendendo-os dos filhos legítimos de plebeus aos filhos legítimos de nobres, uniformizando o tratamento sucessório entre essas categorias.

A codificação mencionada é a terceira de uma série de compilações de leis esparsas, iniciada por Afonso V, seguida por Manuel I e Felipe II da Espanha, que ajustaram as ordenações de seus predecessores às realidades de seus respectivos governos. Em relação à estrutura, observa-se certa similaridade entre as três compilações, sendo o livro IV, que trata do direito civil, de particular relevância para este trabalho. Entretanto, faz-se necessário analisar o porquê da normativa brasileira estabelecer uma reserva de reserva 2/3.

No Livro IV das Ordenações Afonsinas, o título LXXXVIII estabelece que, desde o reinado de Dom João, avô de Afonso V, vigorava uma lei que determinava a reserva de 2/3 do patrimônio aos filhos, independentemente de seu número. O terço restante podia ser livremente destinado pelo testador a terceiros. No entanto, caso essa proporção fosse ultrapassada, os

herdeiros poderiam requerer a sobrepartilha, reivindicando a devolução da parte excedente⁴².

Observa-se que o título LXX⁴³ do Livro IV das Ordenações Manuelinas mantém a disposição de que os pais tem o direito de testar 1/3 dos bens a quem lhes aprouver, devendo resguardar 2/3 a seus filhos. Da mesma forma, dispõe também sobre a possível invalidação do legado caso este ultrapassasse o valor legalmente designado.

Apesar de o percentual de reserva ser maior, as hipóteses de deserdação eram mais abrangentes. O título LXXII das Ordenações Manuelinas e o título LXXXXVIII das Ordenações Afonsinas, por exemplo, previam que uma filha menor de 25 anos que se casasse sem a permissão do pai poderia ter seu quinhão negado. Outro exemplo, que demonstra a forte influência religiosa na legislação portuguesa, está no título LXXIV das Ordenações Manuelinas, que permitia que filhos deserdassem seus pais caso estes fossem considerados hereges (Portugal, 1797).

Destaca-se, ainda, a regra da colação, prevista no título LXXVIII das Ordenações Manuelinas, que estabelecia a obrigatoriedade de o filho que estivesse na posse de bens do pai falecido trazê-los à colação para que fossem repartidos entre os demais herdeiros. No mesmo sentido, o título LXXX estendia essa obrigação aos netos e outros descendentes. Além disso, o título LXXXII proibia vendas ou trocas desiguais entre ascendentes e descendentes sem o consentimento dos demais herdeiros, reforçando a proteção do equilíbrio patrimonial entre os sucessores (Portugal, 1797).

Seguindo a cronologia, o Livro IV das Ordenações Filipinas possui especial relevância

⁴² Conforme o texto das ordenações Afonsinas (Portugal, 1792, p. 356-357) “TITULO LXXXXVIII. Quando o Padre no testamento nom faz meençon do filho , e despoen soamente. da terça de seus bees. ELREY Dom Joham meu Avoo, de louvada e gloriosa memoria, em seu tempo fez Ley em esta forma, que se segue. I Segundo custume destes Regnos, o Padre, ou Madre podem tomar a terça de seus beens , e a destribuir, e fazer em ella seu herdeiro quem por bem tiverem; e as duas partes som dos filhos per bem do dito custume , dado que os filhos sejam muitos, quer poucos (...) que se o Padre, ou Madre, que tevesse filho lidemo, em seu testamento desposesse e hordenasse de todos seus beens , segundo lhe prouvesse, nom fazendo mençom do filho, ou exherdando-o sem declarando a causa e razom lidema, por que o afsy exherdava, tal testamento será nenhuú e de nenhuum vigor, quanto aa infituiçom, ou defherdamento em elle feito.”

⁴³ No que concerne ao texto das ordenações Manoelinas (Portugal, 1797, p. 178-179): Se o padre ou madre fizerem testamento, e sabendo que tem filho ou filhos tomarem a terça de seus bens, e a deixarem a quem aprouver, ou a mandarem destrebuir depois de suas mortes como for suas vontades, posto que no dito testamento no sejam expressamente os filhos instituidos, ou exerdados , Mandamos que tal testamento valha, e tenha efecto; por quanto, pois o padre tomou a terça de seus bens em seu testamento , e sabia que tinha filhos , parece que as duas partes quiz deixar aos filhos, e os instituiu em ellas, posto que dellas nom faça expreifa mençam , e assi devem seer auidos por instituidos herdeiros em favor do testamento, como se expressamente instituidos fossem. E despoendo o padre ou madre em seu testamento de todos seus bens e fazenda, nom fazendo mençam de. seu filho lidimo, sabendo que o tinha, ou deserdando-o, nom declarando a causa legítima, por que o deserdava, tal testamento he por Dereito ninhuu, e de ninhuu viguor, quando aa instituiçam ou deserdaçam em elle feita; mas quanto aos legados em o dito testamento contheudos seram em todo o caso firmes e valiosos, em quanto abranger a terça do testador, assi e tam compridamentc como se o testamento fosse boni e valioso por Dereito.”

para esta pesquisa, pois suas disposições influenciaram as primeiras normas de direito sucessório elaboradas no Brasil. Publicadas em 1603, as Ordenações buscavam organizar e sistematizar o direito português, com enfoque nas colônias. Enquanto em Portugal permaneceram em vigor até a promulgação do Código de Seabra, em 1867, no Brasil sua aplicação ultrapassou esse marco, sendo efetivamente revogadas apenas com a promulgação do Código Civil de 1916.

Sobre a regulamentação da reserva da legítima, tal qual as ordenações que a antecederam, o título LXXXII⁴⁴ mantém a reserva da legítima em 2/3, conferindo ao testador o direito de dispor sobre 1/3 de seu patrimônio, incumbindo ao legatário de provar a validade de eventual deserdação do filho legítimo, ou caso isso não fosse possível, previa a hipótese de tomada dos bens legados que ultrapassassem o valor da livre disposição.

As diversas hipóteses de deserdação são mantidas nas Ordenações Filipinas, sendo que o Título LXXXVIII apresenta 18 situações em que os pais poderiam deserdar seus filhos. A primeira hipótese tratada é a da filha menor de 25 anos que se casa sem a permissão dos pais. No entanto, se a filha deserdada comprovasse que se casou com um homem de notória reputação, mais honrado do que seus pais, a punição seria limitada à metade dos bens, exigindo que os pais a deserdassem expressamente; caso contrário, ela teria direito à totalidade de seu quinhão.

Outras hipóteses de deserdação incluíam a prática de injúrias públicas aos pais, o que causasse vergonha, ou acusações infundadas de crime contra um dos genitores. Além disso, o filho que praticasse feitiçaria, mantivesse contato com feiticeiros ou fosse considerado herege por não seguir a fé católica também poderia ser deserdado. O Título LXXXIX apresenta mais

⁴⁴ Conforme o texto das ordenações Filipinas (Portugal, 1747, p. 64): “TÍTULO LXXXII. Quando no testamento o pay não faz menção do filho, ou o filho do pay, e dispõem somente da terça. Se o pay, ou mãy fizerem testamento, e sabendo que tem filhos, ou filhas, e a deixarem a quem lhes aprouver, ou a mandarem distribuir depois de suas mortes, como for sua vontade, posto que no testamento não sejam filhos expressamente instituídos, ou deserdados, mandamos que tal testamento valha, e tenha efeito; por quanto pois tomou a terça de seus bens no testamento, e sabia que tinha filhos, parece que duas partes quis deixar aos filhos, e os instituiu nellas, posto que dellas não faça expressa menção; e assi devem ser havidos por instituídos herdeiros, como se expressamente o fosse em favor do testamento. E dispondo o pay, ou mãy em seu testamento de todos os seus bens, e fazenda, não fazendo menção de seu filho legítimo, sabendo que o tinha, ou deserdando-o, não declarando causa legítima, por que o deserda, tal testamento he por Direito nenhum, e de vigor, quanto á instituição ou desherdação nelle feita; mas os legados conteúdos no dito testamento serão em todo caso firmes, e valiosos em quanto abranger a terça do Testador, assi, e tão cumpridamente, como se o testamento fosse bom, e valioso por Direito. E declarando o pay, ou mãy em seu testamento a causa ou razão, por que desherda seu filho legítimo, se o herdeiro instituído no testamento quizer haver a herança nelle lhe deixada, deve de necessidade provar a causa, e razão, por que o filho foi deserdado, ser verdadeira, segundo no testamento foi expressa, e declarada; e que he legítima, e sufissiente para o filho por ella poder ser desherdado a qual provada, ficará o testamento bom, e valioso; e o herdeiro instituído haverá essa herança, que lhe foi deixada, sem outro embargo. E não provando elle a causa da desherdação ser verdadeira, e legítima, ficará o testamento nenhum, e haverá o filho toda a herança do pay, ou mãy, se a quizer haver; porêm pagará os legados conteúdos no testamento pelo modo sobredito.”

oito causas em que os filhos poderiam ser deserdado por seus pais, incluindo situações de negligência no cuidado, atentado contra a vida ou traição com o parceiro do descendente. Uma diferença notável é a privação da herança para filhos considerados hereges, quando o pai fosse católico.

Em relação aos irmãos, não era necessário justificar a deserdação, mas o Título XC estabelece que eles poderiam pleitear a revogação do testamento caso o irmão instituído como herdeiro tivesse nomeado uma pessoa infame. No entanto, para que isso fosse possível, os irmãos não poderiam ter sua reputação comprometida pelas mesmas causas que afetaram o herdeiro instituído, nem poderiam ter sido ingratos, tendo ordenado a morte de seu irmão, acusado de algum crime ou traído sua confiança (Portugal, 1747).

O Título XCII das Ordenações Filipinas merece destaque, pois é a base para o Decreto nº 463, de 2 de setembro de 1847, considerado a primeira legislação brasileira a tratar do instituto da legítima. Tal norma portuguesa aborda a sucessão de filhos “peões” ao patrimônio paterno, estabelecendo critérios distintos para filhos havidos fora do casamento, denominados “filhos naturais”. O texto legal contempla inicialmente os filhos de pais solteiros, sem impedimentos para o matrimônio. Nessa hipótese, tais filhos herdariam em igualdade com os filhos legítimos; na ausência destes, poderiam receber a totalidade do patrimônio do pai.

Entretanto, caso o pai fosse nobre, a norma acrescentava uma hipótese de deserdação: filhos nascidos fora do casamento não teriam direito à herança. Nesse cenário, o pai nobre estaria isento da reserva de dois terços de seu patrimônio, podendo dispor integralmente de seus bens conforme sua vontade.

Adicionalmente, o ordenamento previa duas situações excepcionais nas quais filhos considerados bastardos de pais nobres poderiam herdar. A primeira hipótese aplicava-se quando o pai, à época do nascimento do filho, ainda era ‘peão’, garantindo-se a herança como se essa condição permanecesse. A segunda hipótese tratava de casos em que o pai nobre, ao tempo de sua morte, não possuía ascendentes ou descendentes legítimos. Nessa situação, desde que houvesse testamento contemplando os filhos naturais, estes poderiam ter assegurada uma parcela do patrimônio (Portugal, 1747).

O Decreto nº 463, de 2 de setembro de 1847, trouxe uma inovação ao ordenamento jurídico brasileiro ao assegurar, no território nacional, o direito de herança aos filhos naturais de pais nobres, equiparando-os, nesse aspecto, aos filhos de pais “peões”. Tal medida representou um avanço na inclusão desses filhos no sistema sucessório, mitigando as distinções baseadas no estado social do progenitor e conferindo maior uniformidade às regras

hereditárias⁴⁵.

Na evolução histórica do direito português, observa-se que o ordenamento jurídico manteve, em regra, a consistência do percentual de dois terços para a reserva da legítima, conforme estabelecido no Código Civil de 1867⁴⁶, que revogou as Ordenações Filipinas. Contudo, essa legislação introduziu uma inovação significativa ao reduzir para 50% o percentual da reserva nos casos em que, ao tempo da morte do testador, sobrevivessem apenas ascendentes que não fossem seus pais. Essa alteração revela uma flexibilização nas regras sucessórias, refletindo uma adaptação do regime jurídico às realidades familiares e às relações patrimoniais do período.

Já no ordenamento jurídico brasileiro, o Decreto 1.839, de 31 de dezembro de 1907⁴⁷, reduziu o percentual da reserva para 50% do patrimônio, o que foi replicado pelo Código Civil de 1916 e, em seguida pelo Código Civil de 2002. Quanto ao instrumento normativo de 1916, cabe um aparte para tratar sobre o Projeto de Código Civil de Coelho Rodrigues⁴⁸, pois embora o projeto não tenha sido aprovado mostra que no Brasil também se discutia sobre a perpetuação ou não de quantia assegurada aos herdeiros necessários.

Na exposição de motivos do projeto, argumenta-se em favor da extinção da reserva da legítima. A justificativa apresentada baseia-se no entendimento de que a herança necessária, tal como disciplinada à época, colocava os filhos na posição de credores de seus pais, enfraquecendo o incentivo ao estudo e ao trabalho. Essa configuração, segundo o autor, poderia gerar uma sociedade composta por indivíduos dependentes do acaso ou de favores

⁴⁵ Conforme o decreto “[...] aos filhos naturaes dos nobres ficão extensivos os mesmos direitos hereditarios, que, pela Ordenação livro quarto, titulo noventa e dous, competem aos filhos naturaes dos plebeos [...] Art. 1º Aos filhos naturaes dos nobres ficão extensivos os mesmos direitos hereditarios, que, pela Ordenação livro quarto, titulo noventa e dous, competem aos filhos naturaes plebeos (...)”

⁴⁶ E no texto do referido Código (Portugal, 1867), também se encontra que “ARTIGO 1784º Legítima é a porção de bens, de que o testador não pode dispor, por ser aplicada pela lei aos herdeiros em linha recta ascendente ou descendente. § único. Esta porção consiste nas duas terças partes dos bens do testador, salva a disposição do artigo 1787º (...) ARTIGO 1787º Se o testador só tiver, ao tempo da sua morte, outros ascendentes, que não sejam pae, ou mãe, consistirá a legítima delles em metade dos bens da herança.”;

⁴⁷ Conforme se depreende de seus artigos 2º e 3º: [...] Art. 2º O testador que tiver descendente ou ascendente succesível só poderá dispor de metade do seus bens, constituindo a outra metade a legítima daquelles, observada a ordem legal. [...] Art. 3º O direito dos herdeiros, mencionados no artigo precedente, não impede que o testador determine que sejam convertidos em outras especies os bens que constituirem a legítima, prescreva-lhes a incommunicabilidade, attribua á mulher herdeira a livre administração, estabeleça as condições de inalienabilidade temporaria ou vitalicia, a qual não prejudicará a livre disposição testamentaria e, na falta desta, a transferencia dos bens aos herdeiros legitimos, desembaraçados de qualquer onus.

⁴⁸ Tavares Filho ensina que (2016, s.p.): “Antônio Coelho Rodrigues, que fez parte das duas últimas comissões formadas ao tempo da monarquia em prol da feitura de um Código Civil: a Comissão de 1881 (para revisar o Projeto de Felício dos Santos) e a Comissão de 1889 (presidida “de fato” pelo Imperador Dom Pedro II, e dissolvida após a Proclamação da República). Com a República, foi Senador e Prefeito do Distrito Federal, e o responsável pela elaboração da Lei do Casamento Civil; cabendo-lhe também “um Projeto de Código Civil, encomendado pelo governo, o qual saiu a lume em 1893 e, depois reeditado com introdução histórica, exposição de motivos e discussão em 1897”.

governamentais, comprometendo a capacidade produtiva da nação. Para Coelho Rodrigues, seria imprescindível valorizar a autonomia do pai, conferindo-lhe plena liberdade para dispor de seus bens, sem as restrições impostas por dispositivos legislativos⁴⁹.

Prevaleceu, contudo, a tese defendida por Clóvis Beviláqua (1938), que considerava prudente a manutenção da reserva da legítima no ordenamento jurídico brasileiro. Para o autor, tal instituto preserva valores fundamentais à sociedade, como o estímulo ao trabalho para a manutenção do bem-estar familiar e a promoção da solidariedade entre seus membros, além de atuar como elemento propulsor econômico e sustentáculo da moralidade social.

Beviláqua fundamenta a legítima na convergência de três elementos – individual, familiar e social – que se harmonizam em prol de um objetivo comum. O elemento individual é definido como o sentimento de afeição dos pais em relação aos filhos, resultando na subordinação da autonomia individual aos interesses do núcleo familiar. Já o elemento familiar consiste na gratidão e no esforço mútuo dos integrantes da família, voltados ao benefício coletivo, o que contribui para a consolidação do patrimônio comum. Por fim, o elemento social refere-se à garantia dos interesses do indivíduo, que, ao se sentir protegido, passa a agir em consonância com os valores e as expectativas do grupo político ao qual pertence (Beviláqua, 1938).

Antes da promulgação do Código Civil de 1916, juristas brasileiros defendiam o ato de testar como uma manifestação do direito de propriedade e um instrumento de proteção à família. Contudo, com a entrada em vigor do novo código, que disciplinou de forma mais abrangente a destinação dos bens após o falecimento de seu titular, a prática de lavrar testamentos tornou-se menos frequente. Isso ocorreu porque a legislação passou a regulamentar a sucessão *causa*

⁴⁹ Antônio Rodrigues Coelho (1897, p. 50-51) explica que: “No 4 o livro das sucessões, reconhecerá a liberdade de testar aos paes, que houverem criado e educado seus filhos, impondo, entretanto, aos primeiros o dever de prover aos segundos dos meios de viverem independentes, pelo seu trabalho; assim como o de dotar as filhas e occorrer a todas as necessidades dos menores, ou incapazes, por doença, ou defeito de qualquer especie. A herança necessária, tal como a temos, transforma os filhos em credores perpétuos e insaciáveis, o que não se justifica, perante os princípios de direito, e ao mesmo tempo que diminúe a força moral dos paes e, com ella, a efficacia da educação domestica, tira o maior estímulo do trabalho, a faculdade de dispor do producto—e, no fim de poucas gerações, constitua uma nação de incapazes, composta de indivíduos habituados a tudo esperarem do acaso, da acção da providencia, do favor arbitrário do governo, ou da protecção eventual dos outros. Essa liberdade, como qualquer outra, dará, de certo, logar a alguns abusos, porém, a cada pae, que delia abusar, sempre se poderá contrapor um cento de filhos, que tenham abusado, e muito mais, da herança necessária. Depois, tratando-se de regular essas relações da família, é preciso confiar mais do coração do pae do que da providencia do legislador. Os filhos continuarão a ser, como teem sido, os successores quasi invariáveis e únicos dos bens paternos ; só haverá de futuro uma differença real, e vem a ser que receberão, como favor, o que hoje reclamam como dívida. Mais isto bastará para transformar a familia e com a familia toda a sociedade brasileira, tanto nas relações civis como. sobretudo, nas politicas, ainda que não pareça bastante aos partidários da rotina e aos interesses feridos pela reforma proposta ; principalmente porque a herança necessária suppõe um condominio de familia que começa cora a existência do primeiro filho”.

mortis de maneira alinhada àquilo que o testador geralmente determinaria, considerando o elenco de herdeiros e a forma de partilha previstos em lei (Pretto, 2015).

O Código Civil de 1916 refletia os valores morais da sociedade de sua época ao adotar um conceito de família restrito ao núcleo formado a partir do casamento. Nesse contexto, a proteção ao patrimônio familiar era assegurada exclusivamente aos filhos legítimos, excluindo os filhos ilegítimos de direitos sucessórios. Esse entendimento, no entanto, foi gradualmente sendo flexibilizado ao longo do tempo, culminando com a promulgação da Constituição Federal de 1988, que aboliu qualquer discriminação relativa à filiação, garantindo igualdade de direitos a todos os descendentes, independentemente de sua origem (Bendlin; Garcia, 2012).

No Código Civil de 1916, à semelhança do BGB e do Código napoleônico, o testamento foi definido como um ato formal, cuja validade e eficácia estavam condicionadas ao cumprimento das exigências legais de forma. Esse instrumento destinava-se à proteção da família e à salvaguarda dos interesses do sujeito-proprietário, permitindo, por exemplo, a imposição de cláusulas de inalienabilidade sobre os bens, sem a necessidade de justificativa. Caracterizava-se, ainda, como um ato unilateral, revogável e que assegurava a reserva de metade dos bens disponíveis aos herdeiros necessários, reforçando os valores familiares predominantes na época (Pretto, 2015).

As inovações mais significativas introduzidas pelo Código Civil de 2002 decorrem da ressignificação dos conceitos de família e propriedade. O conceito de família adquire uma dimensão plural, abrangendo não apenas as relações decorrentes do casamento, mas também aquelas oriundas da união estável, das entidades familiares monoparentais e das uniões homoafetivas, entre outras configurações. No tocante à propriedade, estabelece-se a exigência de que esta esteja revestida de uma função social, marcando uma mudança paradigmática no ordenamento jurídico brasileiro ao alinhar os direitos patrimoniais aos princípios de justiça e solidariedade social (Pretto, 2015).

Diante disso, embora a vontade do testador continue a ser de extrema relevância ela passa a ser aferida por critérios objetivos, como no Artigo 1.899, onde se impõe que no caso de interpretações distintas a prevalência será da que melhor assegure a observância da vontade do testador.

Nesse contexto, embora a vontade do testador permaneça como elemento de extrema relevância, ela passa a ser avaliada com base em critérios objetivos. O artigo 1.899 do Código Civil determina que, em casos de interpretações divergentes, deve prevalecer aquela que melhor assegure a observância da intenção do testador. Em contrapartida, o artigo 1.848 do mesmo diploma legal impõe que, caso o testador pretenda gravar um bem com cláusula de

inalienabilidade, deve justificar essa disposição com uma causa legítima e compatível com o ordenamento jurídico. São vedadas, por exemplo, restrições que afrontem direitos fundamentais, como a liberdade de crença religiosa, que expressem posicionamentos racistas ou que violem o princípio da igualdade entre os sexos (Pretto, 2015).

O estudo desta seção conclui que o conceito de legítima e sua evolução histórica refletem transformações profundas tanto no contexto internacional quanto no ordenamento jurídico brasileiro. Desde as Ordenações Filipinas, passando pelo Código Civil de 1916, que estruturou a legítima como instrumento de proteção ao núcleo familiar tradicional, até as inovações trazidas pelo Código Civil de 2002, observa-se um movimento constante de adaptação às mudanças sociais e culturais. O Código de 2002, ao consagrar o Direito Civil Constitucional, preserva institutos como a reserva da legítima, mas incorpora valores como a pluralidade de configurações familiares, a função social da propriedade e a igualdade entre os indivíduos. Assim, o instituto da legítima, embora se mantenha como um mecanismo central de proteção patrimonial, é ressignificado à luz das exigências contemporâneas de justiça social e respeito aos direitos humanos.

Apesar dessas transformações, o debate sobre a adequação da legítima persiste. A limitação imposta à liberdade do testador contrasta com as demandas contemporâneas por maior autonomia patrimonial. O estudo evolutivo e conceitual aqui apresentado fornece subsídios essenciais para a análise desse embate, que será aprofundado nas próximas seções.

2 FORMAS DIVERSAS DE REGULAÇÃO DA RESERVA DA LEGÍTIMA EM OUTROS ORDENAMENTOS JURÍDICOS

Conforme exposto na primeira seção deste estudo, a primeira diferenciação nos percentuais destinados à reserva da legítima em Portugal ocorreu com o Código Civil de 1867. Essa norma permitiu a redução do percentual da legítima de dois terços para metade do patrimônio do falecido, nos casos em que apenas ascendentes, distintos dos pais, sobreviviam. O Código Civil Português vigente, promulgado em 1966 e sucessor do de 1867, adota um modelo variável para a reserva da legítima, estipulando percentuais que oscilam entre um terço e dois terços do patrimônio, conforme a situação específica.

Nos termos do artigo 2161, o percentual mais baixo, de um terço, aplica-se aos ascendentes de segundo grau do falecido na ausência de pais, cônjuge ou descendentes. Em contrapartida, o percentual é elevado para 50% em situações específicas, como nos casos em que o cônjuge sobrevivente herda sozinho, sem concorrer com ascendentes ou descendentes – artigo 2158; quando apenas um filho único é o herdeiro – artigo 2159; ou quando ambos os pais sobreviverem ao falecido – artigo 2161. Essas disposições refletem a flexibilidade e a adaptação do regime sucessório português às diferentes configurações familiares e sociais. Conforme se observa em seu texto:

Artigo 2158.º (Legítima do cônjuge)

A legítima do cônjuge, se não concorrer com descendentes nem ascendentes, é de metade da herança.[...] 1. A legítima do cônjuge e dos filhos, em caso de concurso, é de dois terços da herança. 2. Não havendo cônjuge sobrevivente, a legítima dos filhos é de metade ou dois terços da herança, conforme exista um só filho ou existam dois ou mais. [...]

Artigo 2161.º (Legítima do cônjuge e dos ascendentes) 1. A legítima do cônjuge e dos ascendentes, em caso de concurso, é de dois terços da herança. 2. Se o autor da sucessão não deixar descendentes nem cônjuge sobrevivente, a legítima dos ascendentes é de metade ou de um terço da herança, conforme forem chamados os pais ou os ascendentes do segundo grau e seguintes. (Portugal, 1966)

Constata-se, que o legislador lusitano se preocupou em assegurar um percentual maior de reserva nos casos de multiplicidade de herdeiros. Assim, a reserva de dois terços do patrimônio aplica-se às situações em que há concorrência sucessória entre cônjuge e filhos, ou entre cônjuge e ascendentes, bem como quando o falecido deixa mais de um filho.

Na França, o tema, denominado ‘reserva hereditária’, é tratado a partir do artigo 912 do Código Civil vigente. De maneira semelhante ao direito português, estabelece-se um percentual variável, que oscila entre um quarto e três quartos do patrimônio do falecido, destinado a proteger os herdeiros mais próximos. Esse percentual aumenta de acordo com fatores como o

número de descendentes e a existência de concorrência sucessória entre o cônjuge sobrevivente e os descendentes, refletindo a preocupação do ordenamento francês em equilibrar os interesses patrimoniais no âmbito familiar⁵⁰.

Uma inovação significativa do direito francês, no que diz respeito à ampliação da autonomia do testador, é a ausência de obrigação de reserva do patrimônio para herança em favor de ascendentes. Além disso, o cônjuge sobrevivente detém a integralidade do direito sobre a herança do parceiro na hipótese de inexistência de descendentes, uma vez que o ordenamento jurídico francês não prevê concorrência sucessória entre o cônjuge e os ascendentes. Essa característica reflete uma abordagem diferenciada, que privilegia a liberdade testamentária e reforça a posição do cônjuge no sistema sucessório.

Além disso, o artigo 929 do Código Civil Napoleônico⁵¹ possibilita a renúncia antecipada da herança pelos herdeiros necessários, sendo sua parcela acrescida ao direito disponível do testador, o que confronta o princípio da vedação ao *pacta corvina*, presente no artigo 426 do código civil brasileiro.

A Itália também integra o grupo de países que adotam uma reserva variável, cuja extensão depende do número e da classe dos herdeiros que devem ser protegidos. O percentual reservado varia entre a metade e três quartos do patrimônio total, alcançando o limite superior nos casos em que há concorrência sucessória entre o cônjuge e mais de um filho. Nessas circunstâncias, ao testador resta apenas um quarto dos bens disponíveis para disposição conforme sua vontade, evidenciando a ênfase do ordenamento italiano na proteção dos

⁵⁰ Conforme dispõe o Código Civil Francês (1804): “Article 913 - Les libéralités, soit par actes entre vifs, soit par testament, ne pourront excéder la moitié des biens du disposant, s'il ne laisse à son décès qu'un enfant; le tiers, s'il laisse deux enfants; le quart, s'il en laisse trois ou un plus grand nombre. L'enfant qui renonce à la succession n'est compris dans le nombre d'enfants laissés par le défunt que s'il est représenté ou s'il est tenu au rapport d'une libéralité en application des dispositions de l'article 845. Lorsque le défunt ou au moins l'un de ses enfants est, au moment du décès, ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne ou y réside habituellement et lorsque la loi étrangère applicable à la succession ne permet aucun mécanisme réservataire protecteur des enfants, chaque enfant ou ses héritiers ou ses ayants cause peuvent effectuer un prélèvement compensatoire sur les biens existants situés en France au jour du décès, de façon à être rétablis dans les droits réservataires que leur octroie la loi française, dans la limite de ceux-ci. [...] Article 914-I - Les libéralités, par actes entre vifs ou par testament, ne pourront excéder les trois quarts des biens si, à défaut de descendant, le défunt laisse un conjoint survivant, non divorcé. [...] Article 916 - A défaut de descendant et de conjoint survivant non divorcé, les libéralités par actes entre vifs ou testamentaires pourront épuiser la totalité des biens.”

⁵¹ Nesse mesmo sentido segue o código ao afirmar que: “Article 929 - Tout héritier réservataire présomptif peut renoncer à exercer une action en réduction dans une succession non ouverte. Cette renonciation doit être faite au profit d'une ou de plusieurs personnes déterminées. La renonciation n'engage le renonçant que du jour où elle a été acceptée par celui dont il a vocation à hériter. La renonciation peut viser une atteinte portant sur la totalité de la réserve ou sur une fraction seulement. Elle peut également ne viser que la réduction d'une libéralité portant sur un bien déterminé. L'acte de renonciation ne peut créer d'obligations à la charge de celui dont on a vocation à hériter ou être conditionné à un acte émanant de ce dernier.”

herdeiros necessários⁵². Destaca-se ainda no ordenamento jurídico italiano a condição trazida no artigo 551⁵³ de seu Código Civil, onde se dispõe que, embora a lei assegure um percentual maior, caso o herdeiro, que também seja legatário, opte pela disposição testamentária, ele não poderá pleitear nenhum tipo de complementação a legítima.

No ordenamento espanhol, a reserva da legítima corresponde a dois terços do patrimônio, sendo considerados herdeiros necessários – ou forçosos – os descendentes, os ascendentes e o cônjuge sobrevivente. Uma particularidade desse ordenamento jurídico é o desdobramento da legítima em duas partes: a “estrita” e a “mejora”. A legítima estrita corresponde a um terço do patrimônio, que deve ser obrigatoriamente repartido entre todos os herdeiros necessários. Já a “mejora” permite ao testador destinar o terço restante da reserva a um ou mais descendentes de sua escolha, conferindo maior flexibilidade na alocação de bens dentro dos limites impostos pela reserva legal⁵⁴.

Dessa forma, o direito espanhol equilibra a valorização do princípio da solidariedade familiar com a preservação de um grau significativo de autonomia do testador. Caso o testador manifeste predileção por um descendente específico, como um neto em detrimento de um filho, pode fazê-lo utilizando a parcela da *mejora*, sem comprometer o terço disponível para livre disposição. Essa estrutura confere flexibilidade ao regime sucessório espanhol, permitindo ao

⁵² Sobre o assunto declara-se que: “En Italia, al igual que ocurre en Francia, la cuota de herencia que la ley reserva a los legitimarios varía en función de los herederos que existan y de su número. Las reservas son las siguientes: – SI CONCURRE SÓLO 1 HIJO (artículo 537) le corresponde la mitad del patrimonio hereditario del fallecido. La otra mitad es de libre disposición. – SI CONCURRE SÓLO EL CÓNYUGE (artículo 540) la ley le reserva el 1/2 del patrimonio hereditario. El otro 50% es de libre disposición. Si concurre con otros, la ley le reserva además el usufructo de la vivienda familiar. – SI CONCURREN SÓLO LOS ASCENDIENTES (artículo 538) la ley reserva a favor de sus ascendientes la mitad del patrimonio, la mitad es de libre disposición. – SI CONCURREN MÁS DE 1 HIJO (artículo 537) a todos ellos les corresponden los 2/3 del patrimonio, que se repartirá en partes iguales. El tercio que queda, es de libre disposición. – SI CONCURRE EL CÓNYUGE CON UN HIJO (artículo 542) 1/3 va al hijo, otro tercio al cónyuge y el otro tercio es de libre disposición. – SI CONCURRE EL CÓNYUGE CON MÁS DE UN HIJO (artículo 542) le corresponden los 2/4 del patrimonio, al cónyuge 1/4 y lo que queda, 1/4, es de libre disposición. – SI CONCURRE EL CÓNYUGE CON LOS ASCENDIENTES (artículo 544), al cónyuge le corresponde el 50% del patrimonio hereditario, y a los ascendientes 1/4. El otro cuarto es de libre disposición.” (Fernández-Hierro; Fernández-Hierro, 2010, p. 44-45).

⁵³ Conforme consta no Código Civil Italiano (1942): “Art.551. Legato in sostituzione di legittima. Se a un legittimario è lasciato un legato in sostituzione della legittima egli può rinunciare al legato e chiedere la legittima. Se preferisce di conseguire il legato, perde il diritto di chiedere un supplemento, nel caso che il valore del legato sia inferiore a quello della legittima, e non acquista la qualità di erede. Questa disposizione non si applica quando il testatore ha espressamente attribuito al legittimario, la facoltà di chiedere il supplemento. Il legato in sostituzione della legittima grava sulla porzione indisponibile. Se però il valore del legato eccede quello della legittima spettante al legittimario, per l'eccedenza il legato grava sulla disponibile.”

⁵⁴ Considerando o texto do Código Civil Espanhol (1889): “Artículo 807. Son herederos forzosos: 1.º Los hijos y descendientes respecto de sus padres y ascendientes. 2.º A falta de los anteriores, los padres y ascendientes respecto de sus hijos y descendientes. 3.º El viudo o viuda en la forma y medida que establece este Código. Artículo 808. Constituyen la legítima de los hijos y descendientes las dos terceras partes del haber hereditario de los progenitores. Sin embargo, podrán estos disponer de una parte de las dos que forman la legítima, para aplicarla como mejora a sus hijos o descendientes. La tercera parte restante será de libre disposición (...).”

testador harmonizar interesses pessoais com os limites impostos pela proteção dos herdeiros necessários (Rodrigues Junior; Zanetti, 2022).

Inobstante, a legislação civil espanhola ainda inova com previsão em seu artigo 808⁵⁵ que faculta ao testador que esteja vinculado a um herdeiro portador de algum tipo de deficiência o beneficie em prejuízo dos demais. Isso posto, embora a legislação se mostre mais flexível, ainda são feitas críticas a sua regulação, especialmente quando comparada às províncias como País Basco e Galícia (Rodrigues Junior; Zanetti, 2022), onde o percentual da reserva é inferior, ou o rol de herdeiros necessários é menos extenso.

No contexto das nações europeias, o Código Civil Alemão, em seus artigos 2.303 e 1.371⁵⁶, estabelece que a legítima corresponde a 50% do patrimônio do falecido, enquanto a outra metade permanece de livre disposição. O sistema sucessório alemão considera como herdeiros necessários apenas o cônjuge sobrevivente, os pais e os descendentes do falecido, refletindo uma abordagem objetiva e limitada no que tange à proteção patrimonial dos herdeiros forçosos (Zanini, 2023).

O direito alemão, assim como o francês, admite a possibilidade de renúncia antecipada da herança. Nesse caso, o renunciante é tratado como “pré-morto” em relação ao autor da herança. Essa renúncia pode ser formalizada por meio de contrato entre o herdeiro renunciante e o testador, sendo uma prática comum em situações de segundos casamentos. Nessas

⁵⁵ Conforme consta no referido Código (1889): “Artículo 808 (...) Cuando alguno o varios de los legitimarios se encontraren en una situación de discapacidad, el testador podrá disponer a su favor de la legítima estricta de los demás legitimarios sin discapacidad. En tal caso, salvo disposición contraria del testador, lo así recibido por el hijo beneficiado quedará gravado con sustitución fideicomisaria de residuo a favor de los que hubieren visto afectada su legítima estricta y no podrá aquel disponer de tales bienes ni a título gratuito ni por acto mortis causa. Cuando el testador hubiere hecho uso de la facultad que le concede el párrafo anterior, corresponderá al hijo que impugne el gravamen de su legítima estricta acreditar que no concurre causa que la justifique.”

⁵⁶ Conforme o Código Civil Alemão (1900): “Section 1371 - Equalisation of accrued gains in the case of death (1) If the property regime ends by reason of a spouse’s death, then the equalisation of the accrued gains is effected by the intestate portion of the surviving spouse being increased by one quarter of the inheritance; it is irrelevant in this context whether the spouses in the individual case achieved accrued gains. (2) If the surviving spouse does not become an heir and if they also are not entitled to a legacy, they may demand equalisation of the accrued gains in accordance the provisions of sections 1373 to 1383 and section 1390; the compulsory portion of the surviving spouse or of another person entitled to a compulsory portion is determined in this case based on the intestate portion of the spouse before it is increased. (3) Where the surviving spouse disclaims the inheritance, then they may demand the compulsory portion in addition to the equalisation of the accrued gains even if they would have no entitlement to this under the provisions of the law of succession; this does not apply if the surviving spouse has waived their right of intestate succession or their right to a compulsory portion by a contract with their spouse. (4) Where descendants of the deceased spouse exist who are entitled to inherit, and who are not descended from the marriage ended by the death of this spouse, the surviving spouse has a duty to grant these descendants the means for a reasonable education, if and to the extent that they need these, from the quarter additionally granted under subsection (1).

Section 2303 - Person entitled to a compulsory share of the estate; amount of the share (1) If a descendant of the testator is excluded by disposition mortis causa from succession, then they may demand their compulsory share from the heir. The compulsory share is one-half of the value of the intestate portion. (2) The parents and spouse of the testator have the same right if they have been excluded from succession by disposition mortis causa. The provision of section 1371 remains unaffected.”

circunstâncias, uma ou ambas as partes, já tendo filhos de uniões anteriores, podem optar por excluir o novo cônjuge da concorrência na divisão patrimonial com seus descendentes, assegurando maior clareza e segurança na partilha de bens (Zanini, 2023).

Na Escócia, o ordenamento jurídico assegura ao cônjuge sobrevivente e aos filhos uma reserva legal variável, que corresponde de um terço a metade dos bens móveis deixados pelo de cujus. Contudo, uma inovação relevante nesse sistema é a opção conferida a esses herdeiros quando também são nomeados como legatários. Nessa hipótese, é facultado aos beneficiários o direito de escolher entre o legado atribuído no testamento, caso seja mais vantajoso, ou a parcela correspondente à reserva legal, proporcionando maior flexibilidade na distribuição dos bens móveis do falecido⁵⁷.

No direito austríaco, embora a legítima seja assegurada aos herdeiros necessários, o ordenamento prevê a possibilidade de redução do percentual reservado pela metade em casos de ausência de convivência entre o sucessor e o sucedido. Disposição semelhante foi introduzida no Código Civil da Catalunha em 2008, permitindo a completa exclusão do herdeiro quando comprovada a inexistência de relação familiar com o falecido, desde que essa situação seja exclusivamente imputável ao herdeiro. Essas normas refletem uma flexibilização no regime sucessório, ao incorporar elementos subjetivos relacionados à convivência e ao vínculo familiar para a definição dos direitos hereditários (Poletto, 2024).

Outra inovação no âmbito sucessório do direito catalão é a limitação do período para colação de doações realizadas pelo falecido, restringindo-as às efetuadas até 10 anos antes de sua morte. Embora essa regra não elimine diretamente a reserva da legítima, por sua vez influencia de maneira significativa a quantificação do patrimônio a ser partilhado entre herdeiros e legatários.

A exposição de motivos da lei sucessória catalã justifica essa medida como uma forma de simplificar o cálculo da legítima, reduzindo problemas relacionados à prova e à valoração de atos pretéritos. Além disso, reflete uma adaptação às dinâmicas contemporâneas, onde se prioriza o investimento na formação e no bem-estar dos filhos ao longo da vida, em detrimento

⁵⁷ Conforme afirmam Marta Fernández-Hierro e María Fernández-Hierro (2010, p. 31): “Se regula por la Succession (Scotland) Act 1964. El cónyuge supérstite y los hijos tienen los llamados “derechos legales” (“legal rights”): el cónyuge tiene derecho a un tercio de los bienes muebles del causante si concurre con hijos o descendientes, y si no concurre, tiene derecho a la mitad de los bienes muebles. Los hijos, colectivamente, tienen derecho a una tercera parte de los bienes muebles si concurren con cónyuge o pareja de hecho, y la mitad si no concurren. Sobre esta “legítima” cada hijo tiene derecho a una cuota igual; y si alguno de ellos premuere al causante, sus descendientes pueden reclamar su cuota por el principio de representación. Si en el testamento el testador ha previsto una disposición diferente a favor de estos parientes, deberán elegir entre los derechos legales y los que les concede el testamento; no pueden optar por los dos. Por ejemplo, si el testador deja un legado de 2.000 libras a su esposa en el testamento, ella pueda optar entre aceptarlo o reclamar el tercio o mitad de los bienes muebles anteriormente indicado.”

da acumulação de patrimônio exclusivamente para fins de sucessão⁵⁸.

Em outra perspectiva, alguns ordenamentos jurídicos reconhecem uma forma de compensação aos familiares que desempenharam papel significativo no cuidado do autor da herança. O direito japonês, por exemplo, adota a figura do *kiyobun*, que estabelece uma quantia destinada a coerdeiros e, desde 2018, também a familiares não herdeiros que tenham prestado serviços ou arcado com despesas extraordinárias em benefício do falecido, contribuindo para a manutenção ou incremento de seu patrimônio. De maneira semelhante, o direito chinês garante ao genro ou à nora que tenham cuidado de seus sogros o direito de integrar o rol de herdeiros legítimos, reforçando a valorização das relações de cuidado no contexto sucessório (Poletto, 2024).

Outra perspectiva é trazida por algumas nações, em sua maior parte derivadas da antiga União Soviética, que enxergam a porção da reserva ou, por vezes a herança como um todo com um viés assistencialista. Na Rússia, por exemplo, nos termos dos artigos 1.148 e 1.149 de seu Código Civil⁵⁹, a liberdade do testador é reduzida caso tenha filhos menores de idade ou deficientes, sendo assegurado ao cônjuge ou aos seus pais que enfrentem algum tipo de disfunção pleitear metade do patrimônio do falecido.

Na lei da Estônia os herdeiros que porventura tenham sido deserdados ou tido sua cota reduzida em testamento, mas que estejam incapacitados para o trabalho, podem pleitear uma

⁵⁸ Conforme Código Civil de Cataluña (2002) “El libro cuarto mantiene la legítima como atribución sucesoria legal y límite a la libertad de testar, pero acentúa la tendencia secular a debilitarla y a restringir su reclamación. Una medida destacable en este sentido es la limitación de la computación de donaciones a las hechas en los diez años precedentes a la muerte del causante, salvo que se trate de donaciones otorgadas a legitimarios e imputables a su legítima, en cuyo caso son computables sin límite temporal. La restricción de la computación a las donaciones hechas en los últimos diez años de vida facilita las operaciones de cálculo de la cuantía de la legítima, que no se verán entorpecidas por problemas de prueba y valoración de actos pretéritos, pero, sobre todo, debe percibirse como una reducción de los derechos de los legitimarios ajustada a la realidad de la sociedad contemporánea, en que prevalece el interés en procurar formación a los hijos sobre el interés en garantizarles un valor patrimonial cuando faltan los progenitores.”

⁵⁹ Conforme o texto do referido Código: “Article 1148. Succession by Disabled Dependants of the Testator 1. Citizens qualifying as the legal heirs specified in Articles 1143 - 1145 of the present Code who are disabled as of the date of opening of the inheritance but not included in the category of heirs are called upon to inherit shall inherit by operation of law together and in equal shares with the heirs of that category if they had been dependants of the testator for at least a one-year term preceding the death of the testator, regardless of whether they resided together with the testator or not. 2. Legal heirs shall be deemed citizens not included in the circle of heirs specified in Articles 1142 - 1145 of the Code but who were disabled when the inheritance was opened who had been dependants of the testator at least for the one-year term preceding the death of the testator and resided together with him/her. If other legal heirs exist they shall inherit together *pari passu* with the heirs of the category called upon to inherit. 3. If there are no other legal heirs the disabled dependants of the testator shall inherit by themselves as eighth category heirs. Article 1149. The Right to a Compulsory Share of Estate 1. The minor or disabled children of the testator, his disabled spouse and parents and also the disabled dependants of the testator who are subject to be called upon to inherit under Items 1 and 2 of Article 1148 of the present Code shall inherit irrespective of the content of the will at least half of the share each of them is entitled to in the case of succession by operation of law (compulsory share) (...)”

parcela da Legítima⁶⁰. Já a Lituânia reserva a metade dos bens aos filhos, pais e cônjuge do falecido que precisem ser sustentados no momento da morte do testador, enquanto a Eslovênia assegura uma parcela da legítima aos avós e irmãos do falecido que não possam trabalhar e nem contem com meios financeiros para satisfazer suas necessidades, e a lei polonesa eleva a reserva a 2/3 caso existam herdeiros menores ou incapazes de trabalhar⁶¹.

Na Inglaterra, apesar da ampla liberdade testamentária, uma vez que o ordenamento jurídico não prevê nenhum tipo de reserva, há disposições que garantem proteção a determinados indivíduos. O cônjuge ou companheiro, os filhos, e até mesmo o ex-cônjuge que não tenha contraído novas núpcias, assim como pessoas tratadas pelo falecido como filhos ou que dele dependiam financeiramente, podem, caso comprovem ausência de contemplação no testamento, requerer judicialmente uma provisão do espólio. Essa medida visa assegurar que necessidades essenciais dessas pessoas sejam atendidas, mesmo na ausência de previsão expressa no testamento⁶².

⁶⁰ Como explicita a lei de sucessões da Estônia: “§ 104. Succession of compulsory portion (1) If a bequeather has by a will or succession contract disinherited a descendant, his or her parents or spouse who are entitled to succeed in intestacy and with respect to whom the bequeather bears, at the time of his or her death, a maintenance obligation arising from the Family Law Act or a bequeather has reduced their shares of the estate as compared to their shares according to intestate succession, they have the right to claim a compulsory portion from the successors. (2) The bequeather's parents and distant descendants are not entitled to claim a compulsory portion if a descendant who would exclude them in the case of intestate succession may claim a compulsory portion or accepts the estate given to him or her. (3) If a compulsory portion is given to a person by a will or succession contract, it shall not be deemed to be nomination as successor in the case of doubt. (4) The claim for a compulsory portion arises with opening of the succession. The claim is inheritable and transferable. (5) The claim for a compulsory portion is directed at the receipt of money in the amount provided for in § 105 of this Act. § 105. Size of compulsory portion - (1) A compulsory portion is one-half of the value of the share of an estate which a successor would have received in the case of intestate succession if all intestate successors would have accepted the succession. The persons who renounce a succession by a contract shall not be taken into account upon determining the size of a compulsory portion (...).”

⁶¹ Como explicam Marta Fernández-Hierro e María Fernández-Hierro (2010, p. 27) “(...) en la actualidad podría hablarse de un tercer grupo, intermedio entre los dos anteriores: aquellos países donde los legitimarios tienen derecho a una parte de los bienes de la herencia o de su valor, pero sólo si se hallan en situación de necesidad (...). En Lituania los hijos, parientes y el cónyuge del causante tienen derecho a la legítima siempre que “necesiten ser mantenidos” en el momento del fallecimiento del causante, siendo la cuantía de la legítima la mitad de la cuota intestada. En Eslovenia, los abuelos y hermanos del causante sólo adquieren derecho a la legítima si son incapaces para el trabajo y carecen de medios económicos para satisfacer sus necesidades. Además, en el año 2001 la Ley de Sucesiones eslovena fue modificada, estableciéndose que el cónyuge o los herederos privados de medios económicos suficientes para la vida pueden solicitar del juez un incremento de sus cuotas a costa de los restantes herederos. Finalmente, en Polonia la cuantía de la legítima se incrementa hasta los dos tercios de la herencia si los legitimarios son menores de edad o incapaces para el trabajo”.

⁶² Nos termos do Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act 1975 “An Act to make fresh provision for empowering the court to make orders for the making out of the estate of a deceased person of provision for the spouse, former spouse, child, child of the family or dependant of that person; and for matters connected therewith (...) Application for financial provision from deceased's estate. Where after the commencement of this Act a person dies domiciled in England and Wales and is survived by any of the following persons:— (a) the spouse or civil partner of the deceased; (b) a former spouse or former civil partner of the deceased, but not one who has formed a subsequent marriage or civil partnership; (ba) any person (not being a person included in paragraph (a) or (b) above) to whom subsection (1A) F3... below applies; (c) a child of the deceased; (d) any person (not being a child of the deceased) who in relation to any marriage or civil partnership to which the

De forma semelhante, em alguns estados norte-americanos, o cônjuge sobrevivente tem garantida uma cota equivalente a um terço do patrimônio do falecido, com a faculdade de escolher sobre quais bens incidirá sua porcentagem. No entanto, aos filhos, não é assegurada qualquer legítima. Ainda assim, caso sejam menores de idade, podem pleitear alimentos da herança, os quais se estendem até que alcancem a maioridade, demonstrando uma proteção limitada e voltada apenas às necessidades básicas dos descendentes dependentes (Valadares; Edson Júnior, 2016, p.110).

Seguindo a linha dos países que asseguram ampla liberdade para a disposição dos bens post mortem, o Código Civil Mexicano consagra essa autonomia no artigo 1.344, que estabelece que o testador é livre para determinar as condições em que destinará seu patrimônio. Contudo, o artigo 1.368 do mesmo diploma legal impõe um dever assistencial ao testador, garantindo a prestação de alimentos às pessoas próximas do falecido que não tenham sido contempladas em seu legado. Essa previsão evidencia uma tentativa de equilibrar a liberdade testamentária com a proteção de indivíduos vulneráveis no âmbito sucessório⁶³.

A ampla liberdade para testar foi adotada em diversos países da América Central como uma manifestação de independência em relação às suas antigas metrópoles, rompendo-se, inclusive, os laços legislativos com a legislação espanhola. Assim, foi assegurada a liberdade testamentária não apenas no México, mas também na Guatemala, Honduras, El Salvador, Nicarágua, Costa Rica e Panamá, cujas legislações seguiram tendências liberais, inspirando-se especialmente no modelo norte-americano.

deceased was at any time a party, or otherwise in relation to any family in which the deceased at any time stood in the role of a parent, was treated by the deceased as a child of the family; (e)any person (not being a person included in the foregoing paragraphs of this subsection) who immediately before the death of the deceased was being maintained, either wholly or partly, by the deceased; that person may apply to the court for an order under section 2 of this Act on the ground that the disposition of the deceased's estate effected by his will or the law relating to intestacy, or the combination of his will and that law, is not such as to make reasonable financial provision for the applicant (...)"

⁶³ Conforme declara o Código Civil Federal Mexicano (1928): "Artículo 1344.- El testador es libre para establecer condiciones al disponer de sus bienes (...) Artículo 1368.- El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes: I. A los descendientes menores de 18 años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte; II. A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, cualquiera que sea su edad; cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior; III. Al cónyuge supérstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Salvo otra disposición expresa del testador, este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente; IV. A los ascendientes; V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los 5 años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueren varias las personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos; VI. A los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, si están incapacitados o mientras que no cumplan dieciocho años, si no tienen bienes para subvenir a sus necesidades."

Já em 1837, a exposição de motivos da Lei Doze da Guatemala defendia que o direito de dispor do patrimônio a qualquer momento constituía a base da indústria e do progresso social. Argumentava-se, ainda, que a vontade de um pai ao testar seria mais justa e eficaz do que qualquer lei que buscasse restringi-la. Todavia, assim como no direito inglês, essa liberdade não é absoluta, permitindo-se ao cônjuge e aos filhos pleitear alimentos em caso de necessidade. Nesse mesmo espírito, o Código Civil de Honduras, promulgado em 1880 e fortemente influenciado pela ideologia liberal, foi o primeiro código ibero-americano a prever expressamente a liberdade testamentária, associando-a ao progresso econômico e à consolidação da propriedade privada.

Em contrapartida, os países sul-americanos que foram colônias espanholas optaram por preservar a matriz jurídica que assegura algum tipo de reserva patrimonial aos herdeiros necessários. A Bolívia, por exemplo, adotou um modelo semelhante ao de várias nações europeias, estabelecendo percentuais variáveis de reserva, conforme a categoria de “herdeiro forçado”. Para os filhos, o percentual disponível ao testador é reduzido a um quinto do patrimônio, destinando-se as quatro parcelas restantes aos descendentes. Já no caso de ascendentes ou cônjuge, a porção disponível ao testador é ampliada para um terço, refletindo uma gradação proporcional às relações familiares no sistema sucessório boliviano⁶⁴.

A legislação paraguaia guarda semelhança com a boliviana, ao estipular uma reserva de quatro quintos do patrimônio para os descendentes e de dois terços para os ascendentes. A distinção reside na situação do cônjuge sobrevivente, que, ao contrário do previsto na legislação boliviana, tem direito a uma reserva correspondente à metade da herança, caso seja o único herdeiro necessário. Essa configuração reflete uma proteção diferenciada ao cônjuge no regime sucessório paraguaio, reforçando sua posição como beneficiário prioritário na ausência de outros herdeiros forçados⁶⁵.

⁶⁴ Conforme leciona o Código Civil Boliviano (1975): “Artículo 1059. (legítima de los hijos).- I. La legítima de los hijos, cualquiera sea su origen, es de las cuatro quintas partes del patrimonio del progenitor; la quinta parte restante constituye la porción disponible que el de cujus puede destinar a liberalidades, sea mediante donaciones o mediante legados, en favor de sus hijos, parientes o extraños. II. La legítima de los descendientes llamados a la sucesión en lugar de los hijos es la misma que ellos habrían recibido en caso de vivir. III. La legítima de los hijos adoptivos es la misma que la de los demás hijos. Artículo 1060. (legítima de los ascendientes).- Si el difunto no deja descendientes, ni hijo adoptivo, o descendiente de éste sino sólo ascendientes, la legítima perteneciente a éstos es de las dos terceras partes del patrimonio; la tercera parte restante constituye la porción disponible que el de cujus puede destinar a liberalidades, sean mediante donaciones o mediante legados, en favor de sus parientes o extraños. Artículo 1061. (legítima del cónyuge).- Si el difunto no deja descendientes ni hijo adoptivo, ni ascendientes, la legítima perteneciente al cónyuge es de las dos terceras partes del patrimonio; la tercera parte restante constituye la porción disponible que el de cujus puede destinar a liberalidades, sea mediante donaciones o mediante legados, en favor de sus parientes o extraños.”

⁶⁵ Conforme o Código Civil Paraguaio (1985): “Art.2598. La legítima de los descendientes es de cuatro quintas partes de la herencia. La de los ascendientes es de dos tercios. La del cónyuge, cuando no existan descendientes ni ascendientes, es la mitad. La legítima del adoptante y del adoptado será la mitad de la herencia.”

A legislação chilena registra, desde o século XIX, debates acerca da extinção da reserva da legítima. O próprio elaborador do Código Civil chileno, o senador Andrés Bello, posicionou-se favoravelmente a esses pleitos, defendendo mudanças que eliminassem ou reduzissem o percentual destinado aos "herdeiros forçados". Contudo, por razões de preservação da tradição jurídica do país, essas propostas foram rejeitadas, e a regulação foi mantida, reforçando a adesão do Chile ao modelo sucessório tradicional que assegura a proteção patrimonial dos herdeiros necessários⁶⁶.

No Chile, a reserva varia entre 50 e 75% do patrimônio do autor da herança⁶⁷. Não obstante, traz similaridade com hipótese de deserdação prevista nas Ordenações Afonsinas, prevendo no artigo 114 de seu Código Civil⁶⁸ que o menor de dezoito anos que se casa sem o consentimento de seu ascendente poderá ser deserddado não só por esse, como por todos os seus ascendentes, além disso, caso algum ascendente morra sem dispor o contrário em testamento, a regra geral é que o descendente só tenha direito a metade do que receberia caso tivesse contraído núpcias de forma consentida.

Enquanto isso, na Colômbia, embora a reserva da legítima seja aplicável em percentual de 50% dos bens, se exclui o cônjuge do rol de herdeiros necessários, restando apenas os filhos

⁶⁶ Nesse aspecto explica Zimmermann (2023, p. 137): “De hecho, según la legislación chilena, un testador sólo puede disponer libremente de una cuarta parte de su patrimonio. No es sorprendente que esta limitación tan amplia de la libertad testamentaria no haya estado exenta de polémica. A finales del siglo XIX, se presentó en el Parlamento una moción a favor de la libertad total de testar (la que finalmente no fue aprobada). Hoy en día, varios académicos abogan por un cambio hacia un sistema basado en necesidades. Curiosamente, esto refleja la opinión que tenía Andrés Bello, quien creía que la herencia forzosa era innecesaria e incluso perjudicial, generando muchos más daños que beneficios. “El establecimiento de legítimas”, afirmó, “no sólo es vicioso porque es innecesario (pues no deben multiplicarse las leyes sin necesidad), sino porque, complicando las particiones, suscitando rencillas y pleitos en el seno de las familias, retardando el goce de los bienes hereditarios, ocasiona a los herederos un daño muy superior al beneficio que pudiera alguna vez acarrearles”. Además, señaló los peligros de la elusión y citó las experiencias de Gran Bretaña y Estados Unidos, donde la institución de la herencia forzosa no existía, sin que las relaciones familiares se hayan visto perjudicadas. A pesar de estas consideraciones (“que creemos justificadas por la experiencia”), Bello consintió en mantener la institución de la herencia forzosa, probablemente por respeto a una tradición jurídica aún arraigada en la sociedad chilena contemporánea. Su intento de al menos aumentar la cuota susceptible de disposición también estuvo condenado al fracaso.”.

⁶⁷ Conforme o Código Civil Chileno (2000): “Art. 1184. La mitad de los bienes, previas las deducciones indicadas en el artículo 959, y las agregaciones que en seguida se expresan, se dividirá por cabezas o estirpes entre los respectivos legitimarios, según las reglas de la sucesión intestada; lo que cupiere a cada uno en esa división será su legítima rigorosa. No habiendo descendientes con derecho a suceder, cónyuge sobreviviente, ni ascendientes, la mitad restante, es la porción de bienes de que el difunto ha podido disponer a su arbitrio. Habiendo tales descendientes, cónyuge o ascendientes, la masa de bienes, previas las referidas deducciones y agregaciones, se dividirá en cuatro partes: dos de ellas, o sea la mitad del acervo, para las legítimas rigorosas; otra cuarta, para las mejoras com que el difunto haya querido favorecer a su cónyuge o a uno o más de sus descendientes o ascendientes, sean o no legitimarios, y otra cuarta, de que ha podido disponer a su arbitrio.”

⁶⁸ Conforme o Código Civil Chileno (2000): “Art. 114. El que no habiendo cumplido dieciocho años se casare sin el consentimiento de un ascendiente, estando obligado a obtenerlo, podrá ser desheredado, no sólo por aquel o aquellos cuyo consentimiento le fue necesario, sino por todos los otros ascendientes. Si alguno de éstos muriere sin hacer testamento, no tendrá el descendiente más que la mitad de la porción de bienes que le hubiera correspondido en la sucesión del difunto”

e ascendentes, com destaque especial nos incisos 3º e 4º do artigo 1.240⁶⁹ da lei civil colombiana que assegura o direito sucessório tanto aos pais adotivos quanto biológicos do falecido.

Embora o cônjuge supérstite esteja excluído do rol de herdeiros necessários na legislação colombiana, ele, assim como o ex-cônjuge divorciado que não tenha contribuído para o divórcio, possui direito à chamada "porción conyugal". Em regra, essa porção corresponde a um quarto dos bens do falecido, salvo nas situações em que haja concorrência com filhos, caso em que será equivalente à parcela destinada a um descendente. Assim, embora o artigo 1240 não classifique o cônjuge como herdeiro necessário, a legislação reserva-lhe uma parcela específica do patrimônio, ainda que em proporção inferior à legítima destinada aos herdeiros forçados.

Tal qual ocorre no Chile, a Colômbia também fez a previsão no artigo 124⁷⁰ do seu Código Civil sobre a possibilidade de deserdação do menor de idade que se casa sem o consentimento. Vale mencionar ainda que a legislação do país distingue o momento da partilha entre filhos biológicos e adotivos nos termos do artigo 280⁷¹, assim, caso exista uma concorrência entre um filho denominado "legítimo" e um adotivo, o segundo receberá metade da quota destinada ao primeiro.

O Uruguai adota um modelo sucessório similar ao colombiano, no qual os ascendentes são reconhecidos como herdeiros necessários e têm direito à metade do patrimônio do falecido. Para os descendentes, a reserva da legítima varia de acordo com o número de filhos: 50% do patrimônio para um único filho, dois terços quando há dois filhos, e três quartos no caso de três ou mais filhos. Além disso, o ordenamento uruguaio prevê a *porción conyugal*, que varia de um quarto do patrimônio até a equiparação ao quinhão de um filho, nas situações em que o cônjuge sobrevivente concorre com os descendentes. Essa estrutura reflete um equilíbrio entre a

⁶⁹ Conforme o Código Civil Colombiano (1887): "Artículo 1240. Son legitimarios: 1o.) Los hijos legítimos, adoptivos y extramatrimoniales personalmente, o representados por su descendencia legítima o extramatrimonial. 2o.) Los ascendientes. 3o.) Los padres adoptantes. 4o.) Los padres de sangre del hijo adoptivo de forma simple."

⁷⁰ Conforme o Código Civil Colombiano (1887): "Artículo 124. El que no habiendo cumplido la edad, se casare sin el consentimiento de un ascendiente, estando obligado a obtenerlo, podrá ser desheredado no sólo por aquel o aquellos cuyo consentimiento le fue necesario, sino por todos los otros ascendientes. Si alguno de estos muriere sin hacer testamento, no tendrá el descendiente más que la mitad de la porción de bienes que le hubiere correspondido en la sucesión del difunto."

⁷¹ Conforme o Código Civil Colombiano (1887): "Artículo 280. Los derechos hereditarios del hijo adoptivo en la sucesión del adoptante serán los siguientes: En concurrencia con hijos legítimos su cuota hereditaria será la mitad de lo que corresponde a un hijo legítimo; no habiendo hijos legítimos concurrirá con los ascendientes, el cónyuge y los hijos naturales como si fuera un hijo natural. Si no hubiere ascendientes, su derecho será igual al de un hijo natural, y a falta de hijos naturales y de cónyuge partirá la herencia por mitad, con los hermanos legítimos o naturales. El hijo adoptivo excluye a los colaterales y la Municipio de la última vecindad del finado."

proteção dos herdeiros necessários e a salvaguarda dos direitos do cônjuge supérstite⁷².

A Venezuela⁷³ aplica a reserva em percentual de 50%, considerando como herdeiros necessários os ascendentes, descendentes e cônjuges, ao passo em que o código peruano também institui a reserva aos ascendentes, descendentes e cônjuge, sendo que, caso o falecido tenha apenas ascendentes, ele poderá dispor da metade de seus bens a quem lhe aprouver, ao passo que, se tiver cônjuge ou descendentes, o percentual disponível se limita a 1/3 do patrimônio⁷⁴.

Por fim, merece destaque a legislação sucessória da Argentina, que passou por alterações recentes e fundamentou propostas de modificação de dispositivos do Código Civil Brasileiro no anteprojeto que se aborda na última seção deste estudo. Assim como ocorre em outros ordenamentos jurídicos da região, a Argentina estabelece percentuais de reserva distintos conforme a classe do herdeiro necessário. Para os filhos, é reservado o equivalente a quatro quintos do patrimônio, enquanto para os ascendentes, a reserva corresponde a dois terços. Essas disposições refletem a continuidade de uma tradição jurídica que busca equilibrar a liberdade testamentária com a proteção patrimonial dos herdeiros forçados⁷⁵.

⁷² Conforme o Código Civil Uruguaio (1994): “881. La porción conyugal es la cuarta parte de los bienes del difunto, en todos los órdenes de sucesión, menos en el de los descendientes legítimos o naturales reconocidos o declarados tales. Habiendo tales descendientes, el viudo, o viuda, será contado entre los hijos a los efectos del artículo 887, inciso 1° y recibirá como porción conyugal la legítima rigorosa de un hijo (artículo 1043, numeral 4). (...) 885. Tienen legítima: 1°. Los hijos legítimos, personalmente o representados por sus descendientes legítimos o naturales. 2°. Los hijos naturales, reconocidos o declarados tales, personalmente o representados por su descendencia legítima o natural. 3°. Los ascendientes legítimos. 886. Los legitimarios o herederos forzosos concurren y son excluidos y representados según el orden y reglas de las sucesión intestada. 887. Habiendo un solo hijo legítimo o natural reconocido o declarado tal o descendencia con derecho a representarle, la porción legitimaria será la mitad de los bienes; si hay dos hijos, las dos terceras partes; si hay tres o más hijos, las tres cuartas partes. Dicha porción legitimaria se dividirá por partes iguales entre los legitimarios que concurren. No habiendo hijos legítimos ni naturales reconocidos o declarados tales ni descendencia con derecho a representarlos, la mitad de la herencia será la legítima de los ascendientes (artículo 885, numeral 3°). Lo que resta del acervo, deducida la porción legitimaria según lo dispuesto en los precedentes incisos, es la parte de los bienes de que el difunto ha podido disponer en vida o en muerte, a favor de cualquiera, aunque sea extraño. Lo que cupiese a cada uno de los herederos forzosos en la porción legitimaria, será su legítima rigorosa.”

⁷³ Conforme o Código Civil Venezuelano (1982): “Artículo 883. - La legítima es una cuota de la herencia que se debe en plena propiedad a los descendientes, a los ascendientes y al cónyuge sobreviviente que no esté separado legalmente de bienes, con arreglo a los artículos siguientes. El testador no puede someter la legítima a ninguna carga ni condición. Artículo 884.- La legítima de cada descendiente o ascendiente, legítimos o naturales, y la del cónyuge, será la mitad de sus respectivos derechos en la sucesión intestada; y concurren y son excluidos y representados según el orden y reglas establecidos para dicha sucesión”.

⁷⁴ Conforme o Código Civil Peruano (1984): “Artículo 724°.- Herederos forzosos Son herederos forzosos los hijos y los demás descendientes, los padres y los demás ascendientes, el cónyuge o, en su caso, el integrante sobreviviente de la unión de hecho. Tercio de libre disposición. Artículo 725°.- El que tiene hijos u otros descendientes, o cónyuge, puede disponer libremente hasta del tercio de sus bienes. Libre disposición de la mitad de los bienes. Artículo 726°.- El que tiene sólo padres u otros ascendientes, puede disponer libremente hasta de la mitad de sus bienes. Libre disposición de la totalidad de los bienes. Artículo 727°.- El que no tiene cónyuge ni parientes de los indicados en los Artículos 725° y 726°, tiene la libre disposición de la totalidad de sus bienes.”

⁷⁵ Conforme o Código Civil Argentino (2016): “Art. 3.593. La porción legítima de los hijos es cuatro quintos de todos los bienes existentes a la muerte del testador y de los que éste hubiera donado, observándose en su

Para o cônjuge que herda sozinho, a legislação argentina assegura a metade da legítima, mesmo quando se trata de bens adquiridos em conjunto, denominados *gananciales*. Ademais, a lei garante à viúva que não tenha contraído novas núpcias e que não possua filhos o direito a um quarto dos bens que seriam destinados ao seu cônjuge falecido na herança de seus sogros. Essa previsão reforça a proteção patrimonial ao cônjuge supérstite, especialmente em situações de ausência de descendentes diretos⁷⁶.

Quando o cônjuge concorre com os descendentes do falecido, ele perde o direito aos bens *gananciales* e herda um quinhão equivalente ao de um filho. Por outro lado, na hipótese de concorrência com ascendentes, ao cônjuge é destinada metade do patrimônio do falecido, além de metade dos bens *gananciales*. Essas disposições refletem a busca por equilíbrio no regime sucessório argentino, ajustando os direitos do cônjuge em função da presença de outros herdeiros necessários⁷⁷.

A legislação argentina também prevê hipóteses de deserdação do cônjuge, negando-lhe o direito à sucessão em determinadas circunstâncias. O cônjuge sobrevivente é excluído da herança caso o falecido, já enfermo, venha a falecer em período inferior a 30 dias após o início da união, salvo nos casos de consolidação prévia de uma união de fato. Além disso, o cônjuge é deserddado quando a separação ocorre por sua culpa, inclusive em situações de divórcio. Entretanto, assim como na Colômbia, o ex-cônjuge que não tenha sido responsável pela separação continua a integrar o rol de herdeiros necessários. Essas disposições visam equilibrar a proteção patrimonial com a análise das circunstâncias pessoais e relacionais no regime sucessório⁷⁸.

distribución lo dispuesto en el artículo 3.570. Art. 3.594. La legítima de los ascendientes es de dos tercios de los bienes de la sucesión y los donados, observándose en su distribución lo dispuesto por el artículo 3.571”.

⁷⁶ Nesse sentido seguem Cachapuz, Bim e Martins (2021, p. 194) ao dizer que: “Também é criativa a previsão do direito sucessório do cônjuge viúvo que permaneça neste estado sem filhos, visto que receberá a quota do marido relativa aos bens dos sogros falecidos. Ainda a disposição trazida no artigo 3.576 estabelece que “em todos os casos em que o viúvo ou viúva é chamado à sucessão em concorrência com descendentes, o cônjuge sobrevivente não terá parte alguma na divisão de bens lucrativos que correspondiam ao cônjuge falecido, sendo de grande relevância quanto ao direito sucessório”.

⁷⁷ Conforme o Código Civil Argentino (2016): “Art. 3.570. Si han quedado viudo o viuda e hijos, el cónyuge sobreviviente tendrá en la sucesión la misma parte que cada uno de los hijos. Art. 3.571. Si han quedado ascendientes y cónyuge supérstite, heredará éste la mitad de los bienes propios del causante y también la mitad de la parte de gananciales que corresponda al fallecido. La otra mitad la recibirán los ascendientes. (...) Art. 3.595. La legítima de los cónyuges, cuando no existen descendientes ni ascendientes del difunto, será la mitad de los bienes de la sucesión del cónyuge muerto, aunque los bienes de la sucesión sean gananciales”.

⁷⁸ Conforme o Código Civil Argentino (2016): “Art. 3.573. La sucesión deferida al viudo o viuda en los tres artículos anteriores, no tendrán lugar cuando hallándose enfermo uno de los cónyuges al celebrarse el matrimonio, muriese de esa enfermedad dentro de los treinta días siguientes, salvo que el matrimonio se hubiere celebrado para regularizar una situación de hecho. (...) Art. 3.574. Estando separados los cónyuges por sentencia de juez competente fundada en los casos del artículo 202, el que hubiere dado causa a la separación no tendrá ninguno de los derechos declarados en los artículos anteriores. Si la separación se hubiese decretado en los casos del artículo 203, el cónyuge enfermo conservará su vocación hereditaria. En los casos de los artículos 204,

A partir disso, é possível fazer uma breve comparação das categorias de análise relevantes para a presente pesquisa, como pode se observar no Quadro 1.

Quadro 1: Comparação entre categorias de análise sobre a sucessão em diferentes países⁷⁹

Categoria/País	Portugal	Espanha	Inglaterra/EUA/México	América Latina (Exceto México)
Percentual de Reserva	1/3 a 2/3 do patrimônio; variação conforme herdeiros necessários (artigos 2158, 2159, 2161).	2/3 do patrimônio dividido em 'legítima estricta' (1/3) e 'mejora' (1/3).	Ampla liberdade testamentária; cônjuge ou dependentes podem pleitear judicialmente alimentos ou parcela do espólio.	Percentuais variáveis entre descendentes (ex.: Bolívia: 4/5 para filhos; Paraguai: 4/5 para descendentes, 2/3 para ascendentes).
Concorrência com Cônjuge	Percentuais maiores (2/3) para cônjuge e filhos ou ascendentes.	Pode optar pela 'mejora' (1/3) para favorecer um descendente específico; proteção adicional para herdeiros deficientes.	Proteção limitada ao cônjuge e dependentes (EUA); alimentos permitidos em situações de necessidade (ex.: México).	Cônjuge protegido; variáveis conforme herdeiros (ex.: Argentina: cônjuge tem metade dos bens gananciales e porção equivalente à de um filho em concorrência).
Autonomia do Testador	Limitada pela reserva legal (1/3 mínimo para herdeiros necessários).	Flexibilidade na 'mejora' permite predileção por um descendente; críticas em províncias espanholas com menos rigidez.	Elevada no México e EUA; equilíbrio entre liberdade e provisão assistencial (ex.: alimentos).	Restrita por reservas legais em várias jurisdições; alterações pontuais para proteção de dependentes (ex.: cônjuge, filhos menores).
Inovações	Adaptação às configurações familiares (ex.: artigos 2158 e 2159 do Código Civil Português).	Artigo 808: benefício ao herdeiro com deficiência em prejuízo dos demais.	Modelo híbrido de liberdade e proteção; alimentos garantidos em caso de necessidade (ex.: Inglaterra, México).	Ajustes no regime de bens para maior equidade entre cônjuge e outros herdeiros (ex.: gananciales na Argentina; porción conyugal na Colômbia).

Fonte: elaboração própria, 2024.

primer párrafo, y 205, ninguno de lo cónyuges mantendrá derechos hereditarios en la sucesión del otro. En caso de decretarse separación por mediación separación de hecho anterior, el cónyuge que probó no haber dado causa a ella, conservará su vocación hereditaria en la sucesión del otro. En todos los casos en que uno de los esposos conserva vocación hereditaria luego de la separación personal, la perderá si viviere en concubinato o incurriere en injurias graves contra el otro cónyuge. Estando divorciados vincularmente por sentencia del juez competente o convertida en divorcio vincular la sentencia de separación personal, los cónyuges perderán los derechos declarados en los artículos anteriores. Art. 3.575. Cesa también la vocación hereditaria de los cónyuges entre sí en caso que viviesen de hecho separados sin voluntad de unirse o estando provisionalmente separados por el juez competente. Si la separación fuese imputable a la culpa de uno de los cónyuges, el inocente conservará la vocación hereditaria siempre que no incurriere en las causales de exclusión previstas en el artículo 3574.”.

⁷⁹ Neste quadro se resumiram os principais elementos afetos a questão da legítima que foram trazidos nas discussões do Anteprojeto do Novo Código Civil, servindo como inspiração para eventuais alterações na legislação nacional.

Em conclusão a esta seção, é pertinente destacar as considerações de Reinhard Zimmermann (2023), que, em estudo dedicado à análise comparativa, aborda a instituição da reserva da legítima em diversos ordenamentos jurídicos ao redor do mundo. Sua reflexão oferece uma visão abrangente sobre as diferenças e semelhanças nos regimes sucessórios, permitindo compreender como as tradições jurídicas e os contextos sociais moldam as regras relativas à proteção dos herdeiros necessários e à liberdade testamentária.

O autor apresenta que a manutenção da legítima nos ordenamentos jurídicos encontra fundamento em uma herança histórica do Direito Romano, aliada à necessidade de proteger os indivíduos mais próximos ao autor da herança. No entanto, o autor ressalta que nem todos os herdeiros necessários demandam essa proteção, e aponta a existência de mecanismos mais eficazes para atingir esse objetivo.

É inegável que houve uma evolução social desde o período em que Justiniano introduziu a querela *inofficiosi testamenti* para corrigir situações em que o testador negligenciava seus parentes mais próximos, não lhes reservando o mínimo em seu testamento. Contudo, Zimmermann (2023) observa que, na Roma Antiga, a propriedade era percebida como pertencente à coletividade familiar, enquanto as sociedades modernas, marcadas pela flexibilização dos laços familiares, tendem a individualizar as quotas hereditárias.

Nesse contexto, a divisão obrigatória, especialmente quando igualitária, beneficia herdeiros que, por se qualificarem como obrigatórios, recebem a mesma porção da herança, independentemente de suas reais necessidades ou da qualidade da relação afetiva com o falecido. Essa estrutura, segundo Zimmermann (2023), carece de flexibilidade para atender às especificidades dos herdeiros hipossuficientes.

Como alternativa à reserva da legítima, propõe um sistema de proteção familiar baseado na arbitragem de uma pensão alimentícia para herdeiros que comprovem necessidade. Além disso, defende o reconhecimento da validade e o estímulo à doação em vida. O autor fundamenta que a reserva obrigatória, tal como configurada na maioria das legislações mundiais, tende a distribuir quinhões insuficientes para suprir as necessidades de herdeiros em situação de vulnerabilidade, enquanto uma renda mensal se apresentaria como uma solução mais eficaz e ajustada às demandas reais dos beneficiários⁸⁰.

⁸⁰ O autor ainda fala que “La obligación es de carácter personalísimo sólo en la medida en que sea una persona concreta la que debe ser mantenida, no por el hecho que sea una persona concreta la que debe otorgar dichos alimentos. Si fuera diferente, se podría decir que cualquier obligación puede ser considerada como personalísima. Aparte de eso, se ha señalado que permitir que la obligación de alimentos siga existiendo es algo innecesario dado que su reclamante tiene derecho a una parte obligatoria en la herencia. Pero la parte obligatoria

A análise comparativa das diferentes formas de regulação da reserva da legítima evidencia a diversidade de abordagens adotadas pelos ordenamentos jurídicos ao redor do mundo. Enquanto alguns países mantêm percentuais rígidos para a reserva, outros flexibilizam a sucessão, permitindo maior autonomia ao testador.

A reflexão teórica sobre essas variações aponta para uma tendência de revisão do instituto da legítima, de forma que o modelo tradicional pode não atender às reais necessidades dos herdeiros e poderia ser substituído por um regime mais dinâmico, como a concessão de pensões ou a valorização da doação em vida. Diante desse panorama, a comparação entre diferentes sistemas normativos fornece subsídios essenciais para avaliar a adequação do modelo brasileiro. O estudo das inovações e flexibilizações adotadas em outros países permite questionar se a reserva da legítima, tal como está estruturada, ainda se justifica na conjuntura social e econômica atual do Brasil.

diffícilmente puede considerarse un sustituto satisfactorio de una pensión alimenticia. Es evidente que la manera menos disruptiva de responder a la pregunta por la protección familiar obligatoria no es discriminando las obligaciones alimenticias respecto a las obligaciones provenientes de los negocios. Si la ley hace todo lo posible para que los socios en los negocios del causante, luego de su muerte, no pasen a una situación peor que cuando éste aún vivía, debería hacerse lo mismo con los acreedores de sus deudas alimenticias. Al fin y al cabo, la obligación que el causante les debe es el núcleo de la llamada “solidaridad familiar”, tan invocada por quienes defienden la porción obligatoria (o la herencia forzosa). Al mismo tiempo, la protección familiar obligatoria quedaría así vinculada a un criterio con el que los tribunales de la mayoría de los países de tradición civil ya están familiarizados porque tienen que tratar regularmente con reclamaciones de alimentos de los hijos contra sus padres, de los padres contra sus hijos, y de los cónyuges y excónyuges entre sí. El patrimonio del difunto quedaría entonces disponible para satisfacer cualquier reclamación de alimentos que haya existido antes de su muerte, del mismo modo que estaría disponible para satisfacer otras reclamaciones que pudieran existir. En consecuencia, las personas necesitadas (especialmente los niños pequeños) recibirían algo más que la simple porción obligatoria. Al mismo tiempo, la libertad testamentaria se vería considerablemente reforzada por el hecho de que, actualmente, en estos casos, los hijos del difunto suelen ser adultos y ya se encuentran asentados en la vida; y, a menos que no puedan valerse por sí mismos como consecuencia de una discapacidad mental o física, no tendrían reclamaciones de alimentos contra su progenitor. De hecho, sería bastante extraño argumentar que tales reclamaciones deban nacer con la muerte del testador” (Zimmerman, 2023, p. 135).

3 DISCUSSÕES QUE REVOLVEM A LEGÍTIMA

Uma vez constatada a importância histórica da legítima cabe apresentar as discussões que se alocam desde a sua manutenção – ou não – no ordenamento jurídico nacional, a alteração do percentual reservado, bem como a quais indivíduos devem compor os herdeiros necessários e qual deve ser a prioridade entre eles no momento da distribuição do patrimônio do falecido.

Esta seção tem como objetivo explorar os desdobramentos e as implicações jurídicas relacionadas à legítima no ordenamento jurídico nacional, estruturando a análise em três seções distintas. Inicialmente, discute-se a coerência da manutenção da legítima, examinando suas bases históricas, filosóficas e normativas, bem como sua relevância para a proteção patrimonial dos herdeiros necessários.

Em seguida, são analisados os problemas que decorrem da manutenção desse instituto, incluindo eventuais desafios à autonomia testamentária, às dinâmicas familiares e à eficiência econômica. Por fim, são apresentados e examinados precedentes judiciais pertinentes à temática sucessória, destacando-se a interpretação dos tribunais quanto à aplicação e aos limites da legítima, oferecendo ao leitor uma compreensão integrada sobre a matéria em sua dimensão teórica e prática.

3.1 DA COERÊNCIA DA MANUTENÇÃO DA LEGÍTIMA NO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL

A primeira justificativa para a manutenção da legítima no ordenamento jurídico brasileiro encontra respaldo em sua história, na qual mesmo códigos influenciados por ideais liberais, como o Bürgerliches Gesetzbuch – BGB – e o Código Napoleônico, relativizavam o conceito de propriedade absoluta. Esses diplomas asseguravam, de alguma forma, a reserva de bens aos herdeiros necessários, refletindo um compromisso com a proteção patrimonial dos membros mais próximos da família, ainda que inseridos em contextos marcados pela ampliação da liberdade individual⁸¹.

O ordenamento jurídico brasileiro, especialmente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, adota a noção de função social da propriedade, reafirmando em seu texto que

⁸¹ Conforme Pretto (2017, online) “Tanto o Código Civil francês quanto o Código Civil alemão, os dois principais Códigos burgueses, consagraram o individualismo (o homem como centro do mundo), o liberalismo (o homem tem direito a liberdade) e o voluntarismo (o homem pode se conduzir de acordo com a sua autonomia). No entanto, em se tratando de Direito das Sucessões, ambos instituíram a reserva legal dos bens do de cujus para herdeiros ditos necessários. Ou seja, parte do patrimônio do autor da herança destinada por lei a alguns herdeiros (em especial descendentes e ascendentes)”.

o direito à propriedade não é absoluto. A legítima, nesse contexto, também reforça o princípio constitucional da solidariedade familiar, ao promover a socialização do patrimônio do *de cujus* entre aqueles que se presumem ser os mais próximos a ele.

Sob essa perspectiva, é possível afirmar que a reserva da legítima se fundamenta na relativização da propriedade privada e em sua funcionalização, bem como nos princípios de solidariedade familiar e igualdade entre os filhos. O instituto busca evitar que o testador beneficie de forma desproporcional um herdeiro ou legatário em detrimento dos demais, protegidos pelo percentual legal.

Outro argumento em favor da manutenção da legítima refere-se ao baixo índice de testamentos registrados no Brasil. Seja por razões culturais, por uma divulgação insuficiente, ou pelas dificuldades e custos associados à realização de um testamento público ou particular, verifica-se que, proporcionalmente à população nacional, poucas pessoas fazem uso desse instrumento. Essa realidade sugere uma aceitação generalizada do regime sucessório legalmente estabelecido, conferindo ainda mais relevância à legítima como mecanismo de proteção patrimonial⁸².

Ainda se pode recorrer ao direito estrangeiro como fundamento, ao observar que uma ampla gama de países democráticos mantém a reserva da legítima em seus ordenamentos jurídicos, ainda que adotem modelos distintos daquele estabelecido na legislação brasileira. Essa prática demonstra a relevância do instituto como instrumento de proteção patrimonial e equilíbrio nas relações sucessórias, adaptando-se às especificidades de cada contexto jurídico e cultural.

Por fim não se pode deixar de citar a defesa doutrinária do instituto, que se estende entre nomes clássicos a modernos. Para citar exemplos, Clóvis Beviláqua (1938) apontou nos comentários do seu código que embora Montesquieu, Stuart Mill e Augusto Comte tenham se oposto a legítima, sua manutenção é devida por atuar como mecanismo de equilíbrio social.

⁸² Conforme Hironaka (2022, online) “Entretanto, embora convivamos incessantemente com a morte, não nos confrontamos tanto assim com a prática testamentária. A morte é recorrente e inevitável, mas o testamento é raro e improvável. Não há morte sem efeitos sucessórios, em tese, mas quase não há vida que deixe estipulação testamentária. O fato é que se testa pouco no Brasil. Em verdade, testa-se pouco no mundo: o testamento está longe de ser uma prática sempre presente nos atos de cada pessoa. Contudo, no caso do Brasil, parecem ser ainda mais raras as hipóteses de sucessão testamentária. O testamento é mais corrente em outras culturas do que na nossa. No Brasil, o testamento é envolto em certa aura de mistério, de distanciamento ou simplesmente de intocabilidade. Os juristas e operadores do direito tratam, necessariamente, de testamentos, mas as pessoas comuns em geral evitam tocar nesse assunto. Há um tabu em torno do testamento, ou melhor, do ato de testar, da mesma maneira que há um tabu em torno da própria morte, por mais que esta seja algo natural, inevitável, presente todo momento em nossas vidas. Por que há esse desinteresse, ou essa raridade, na prática testamentária entre nós? A resposta não deve ser simples. Todavia, ela certamente caminha ao lado daquela que explica por que há esse tabu em se falar, livre e responsabilmente, das condições para a morte e suas consequências.”

Flávio Tartuce (2022), antigo defensor da reforma do instituto, mudou seu posicionamento após a pandemia do COVID-19, entendendo que não é o momento de alterar um fundamento categórico do direito sucessório como é a legítima.

3.2 PROBLEMAS QUE DECORREM DA MANUTENÇÃO DA LEGÍTIMA

A reserva da legítima possui um valor de natureza histórica, amplamente presente em diversos ordenamentos jurídicos, incluindo o brasileiro, que constitui o objeto de estudo deste trabalho. No entanto, surgem argumentos que questionam sua aplicabilidade nos moldes atuais, sugerindo, por exemplo, a redução dos percentuais reservados aos herdeiros necessários ou uma revisão quanto aos destinatários obrigatórios do patrimônio.

Um ponto de inconsistência no tratamento do instituto no ordenamento jurídico nacional relaciona-se ao princípio da solidariedade familiar, previsto no artigo 3º da Constituição Federal, que estabelece como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, promovendo o desenvolvimento nacional. Ademais, o artigo 226 define a família como a base da sociedade, conferindo-lhe especial proteção estatal e descrevendo, em seu §4º, a entidade familiar como composta por pais e descendentes. Observa-se, contudo, que o conceito de "herdeiros necessários" no Código Civil extrapola essa definição constitucional, ao incluir também os ascendentes na ordem de vocação hereditária.

A Constituição vai além, determinando no artigo 229 a obrigação recíproca de amparo entre pais e filhos, e no artigo 230, atribui à família, à sociedade e ao Estado o dever de proteger os idosos. Contudo, verifica-se uma aparente contradição com os artigos 1.833 e 1.852 do Código Civil, pois, embora os pais do falecido tenham parcela assegurada na concorrência com cônjuge ou companheiro, na presença de filhos, salvo disposição testamentária, não são contemplados patrimonialmente, mesmo que idosos e em situação de vulnerabilidade.

Sobre a solidariedade familiar, Paulo Lobo (2007) destaca sua dualidade como fato e direito, realidade e norma. Ele afirma que, no plano fático, a convivência familiar não se dá por submissão, mas pelo compartilhamento de afetos e responsabilidades. No plano jurídico, os deveres familiares geraram a criação de novos direitos e obrigações, como os previstos no Código Civil de 2002. Todavia, Lobo reconhece que ainda não se alcançou a dimensão ideal da solidariedade, evidenciando a necessidade de avanços legislativos para superar contradições e aprimorar a funcionalidade do instituto (Lôbo, 2007).

Nesses termos é possível indagar que embora a doutrina reconheça amplamente a

aplicação do referido princípio ao direito de família, sua aplicabilidade não necessariamente deve ser aplicável como extensão lógica ao direito sucessório. Da mesma forma, é possível se levantar que a legítima acaba por materializar uma espécie de proteção a expectativa de direitos, uma vez que se optou ao assegurar o direito de herança aos herdeiros necessários em detrimento da vontade do testador. A partir disso, pode-se elencar que San Tiago Dantas, afirma que o problema da liberdade de testar se reflete mais em uma questão filosófica do que jurídica, estando a liberdade de testar diretamente atrelada aos valores morais do indivíduo⁸³.

Ainda no contexto da solidariedade familiar, critica-se a preservação da legítima, argumentando que, na maioria das vezes, ela incentiva a discórdia entre os familiares e resulta em prolongadas disputas judiciais. Dessa forma, a limitação à liberdade do testador justifica-se apenas em casos excepcionais, como na proteção de herdeiros menores de idade ou incapazes. Contudo, estender essa restrição a pessoas maiores e capazes não se revela razoável.

Gagliano (2014) também destaca que, embora a restrição ao direito de dispor tenha encontrado fundamento em sociedades antigas, essa justificativa já não se sustenta no contexto atual. Para ele, a destinação do patrimônio deveria se pautar no afeto e não em imposições legais baseadas exclusivamente em laços sanguíneos. Assim, caso o autor da herança deseje beneficiar um descendente ou o cônjuge que lhe dedicou maior atenção e cuidado nos últimos anos de vida, deveria poder fazê-lo por testamento, sem que isso representasse uma injustiça ou desigualdade. Para o doutrinador, a afetividade deve ser o principal critério na disposição patrimonial, substituindo o modelo legal tradicional que desconsidera as relações subjetivas e afetivas.

Com base no argumento de que a legítima estaria associada ao princípio da função social da propriedade, o pesquisador contesta essa premissa, defendendo que a limitação imposta pela reserva, na verdade, configura uma afronta ao direito constitucional de propriedade. Para ele, essa restrição compromete as faculdades essenciais do proprietário, como usar, gozar, fruir, dispor e reivindicar o bem, contrariando o preceito constitucional que assegura o pleno exercício do direito de propriedade (Gagliano, 2014).

⁸³ Nesse aspecto, afirma Dantas (1991, p. 496): “O problema a respeito do fundamento da liberdade de testar é daqueles que escapam ao domínio da dogmática do Direito Civil. É um problema filosófico e dele se têm ocupado mais os filósofos do que os juristas. Por que razão se dá ao homem a faculdade de dispor livremente por testamento dos seus bens? Guarda esta pergunta íntima conexão com aquela outra: por que razão dar-se aos parentes o direito de suceder nos bens do falecido? As respostas fundam-se geralmente numa determinada conceituação da vida moral e do alcance que deve ter a vontade do homem sobre a livre disposição do seu patrimônio, e até mesmo, como já quis um filósofo, a resposta estaria na idéia que se tem sobre a mortalidade da alma. Ao jurista o problema interessa menos e o fundamento que se atribui hoje à sucessão legítima é a vontade presumida e o afeto normal do inventariado. Com mais forte razão, apoiar-se-ia a vontade real expressa em concreto num ato que possa ser apreciado sem dúvida pela sociedade.”

Os teóricos favoráveis à manutenção da legítima frequentemente utilizam o princípio da solidariedade familiar, entendido como um desdobramento do superprincípio da dignidade da pessoa humana, para justificar a preservação do percentual reservado aos herdeiros necessários. Contudo, o mesmo princípio é invocado pelos críticos, que argumentam que a legítima, ao impor limites à liberdade do autor da herança, não privilegia seus ideais, objetivos ou demonstrações de gratidão. Por exemplo, se o testador desejasse destinar a integralidade de seu patrimônio a uma causa social, seria impedido de fazê-lo caso houvesse herdeiros necessários, o que, segundo essa perspectiva, configuraria uma violação à sua dignidade ao restringir sua autonomia patrimonial⁸⁴.

Correia, Capucho e Figueiredo (2019) criticam a ampla utilização do princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento para diversas narrativas jurídicas. Embora reconheça sua relevância e desdobramentos, o autor aponta as controvérsias acerca de seus efeitos na revisão ou releitura de institutos do direito privado. Segundo ele, ao incorporar-se como uma cláusula geral de direitos da personalidade, observa-se na prática uma menção frequentemente ampla e desprovida de referenciais objetivos, permitindo ao julgador uma interpretação extensiva de seu conceito. Esse fenômeno, conforme o autor, resulta na criação de novas modalidades de tutela a interesses não previamente disciplinados pelo legislador, o que impacta diretamente o exercício da autonomia privada. Nesse cenário, o direito do particular de estabelecer as regras que regerão sua vida é progressivamente restringido, evidenciando um tensionamento entre a autonomia individual e as intervenções pautadas por conceitos amplos e fluidos⁸⁵.

No que concerne ao exercício efetivo da autonomia privada, é inegável a baixa proporção de pessoas que se ocupam em testar no Brasil. Em 2017, a professora Giselda

⁸⁴ Segue assim o pensamento de Pinho (2018, online) “Como exposto, a legítima não privilegia a realidade do autor em vida, seus relacionamentos e gratidões, além de seus ideais e objetivos. Por exemplo, um sujeito não poderia dispor de seu patrimônio em favor de uma instituição de caridade, a um hospital que tenha lhe salvado a vida, à pesquisa científica ou a uma instituição que julgue ser responsável por um eventual sucesso financeiro. Portanto, privar o autor de exercer a gratidão contraria o ideal de dignidade humana. Por exemplo um indivíduo que possui um descendente com uma enfermidade cuja cura não foi descoberta poderia ser obrigado a deixar seu patrimônio ao herdeiro, mas não poderia destiná-lo à instituição que tenha como objetivo alcançar a cura para a doença do mesmo, o que poderia ser mais benéfico para seu sucessor.”

⁸⁵ Nesse aspecto explicam os autores (Atalá; Capucho; Figueiredo, 2019, p. 35-36) que: “No campo do direito privado, ademais, o exarcebado recursos aos princípios revela que a autonomia privada luta para sobreviver. Cada vez menos o particular pode ditar as regras que regerão sua vida. Alunos e futuros advogados eventualmente chegam a pensar que, nos contratos só há dignidade humana, função social, e boa-fé objetiva, sendo a autonomia e a obrigatoriedade conceitos superados. A bem da verdade, diante desse exagero, contrata-se sob a condição de que qualquer das partes poderá tentar reajustar o equilíbrio contratual, barganhando condições mais favoráveis, sob o argumento de que teria havido violação de um princípio legal ou constitucional. Acresça-se que os princípios informam valores e, assim, cada pessoa os pondera, no seu juízo particular, da forma que lhe é mais conveniente. Com isso, os conflitos se multiplicam. Assim, ao contratar, pouco nos resta além de aguardar o oráculo judicial decifrar qual é, nas nossas vidas, a dignidade a ser observada.”

Hiromaka publicou um artigo abordando a forma como a sucessão testamentária foi disciplinada e questionando se essa regulamentação representa um obstáculo à utilização do ato de última vontade. O estudo revelou que apenas cerca de 2% da população brasileira realiza disposições testamentárias, indicando possíveis causas para esse cenário. Entre elas, destacam-se fatores culturais, psicológicos e aspectos da própria legislação, que podem dificultar ou desestimular a prática testamentária no país⁸⁶.

Embora a proporção de testamentos seja pequena em relação ao tamanho da população brasileira, dados recentes indicam um aumento no número de testamentos públicos lavrados após o período da pandemia de Covid-19. Segundo relatório da 5ª edição do Cartório em Números (ANOREG, 2023), houve um salto de 31.977 testamentos registrados em 2020 para 38.264 em 2021. Apesar de uma leve redução em 2022, o número permaneceu expressivo, com 36.259 atos lavrados, evidenciando uma tendência de maior conscientização sobre o planejamento sucessório no país.

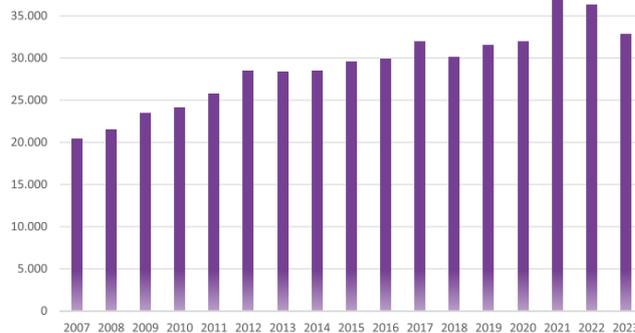
Figura 1: Quantidade de testamentos públicos por ano no Brasil (2007-2023)

⁸⁶ Conforme Giselda Hironaka (2017, p. 413-414): “Há notícias de que apenas 2% dos brasileiros fazem testamento, e nem sempre são os mais ricos que o fazem. São poucas as pessoas que, possuindo herdeiros necessários – descendentes, ascendentes e cônjuge –, testam relativamente à parte disponível, sem prejudicar, com isso, os descendentes, os ascendentes ou o cônjuge ou convivente supérstite. Na verdade, normalmente as pessoas passam pela vida e dela se vão intestadas; o reduzido número daquelas que testam o fazem porque não tiveram filhos, ou porque desejavam beneficiar (quando era vigente o Código Civil de 1916) o cônjuge, em desfavorecimento dos ascendentes, ou, ainda, porque queriam beneficiar certas pessoas, por meio de legados, ou, simplesmente, para reconhecer filhos havidos fora do casamento. Essa espécie de aversão à prática de testar, entre nós, deve-se, certamente, a razões de caráter cultural ou costumeiro, folclórico, algumas vezes, psicológico, outras tantas. O brasileiro não gosta, em princípio, de falar a respeito da morte, e sua circunstância é ainda bastante mistificada e resguardada, como se isso servisse para “afastar maus fluidos e más agruras...”. Assim, por exemplo, não se encontra arraigado em nossos costumes o hábito de adquirir, por antecipação, o lugar destinado ao nosso túmulo ou sepultura, bem como não temos, de modo mais amplamente difundido, o hábito de contratar seguro de vida, assim como, ainda, não praticamos, em escala significativa, a doação de órgãos para serem utilizados após a morte. Parece que essas atitudes – como se diz popularmente – “atraem o azar...””.

TESTAMENTO PÚBLICO

+ de 492 mil

testamentos públicos já foram realizados nos Cartórios de Notas do Brasil de 2006 a novembro de 2023, garantindo assim o fiel cumprimento da vontade do testador em relação às suas disposições pessoais e patrimoniais.



Ano	Testamento
2007	20.348
2008	21.464
2009	23.476
2010	24.073
2011	25.710
2012	28.447
2013	28.301
2014	28.494
2015	29.540
2016	29.926
2017	31.912
2018	30.104
2019	31.488
2020	31.977
2021	38.264
2022	36.259
2023 (até 30 de novembro)	32.835
Total	492.618

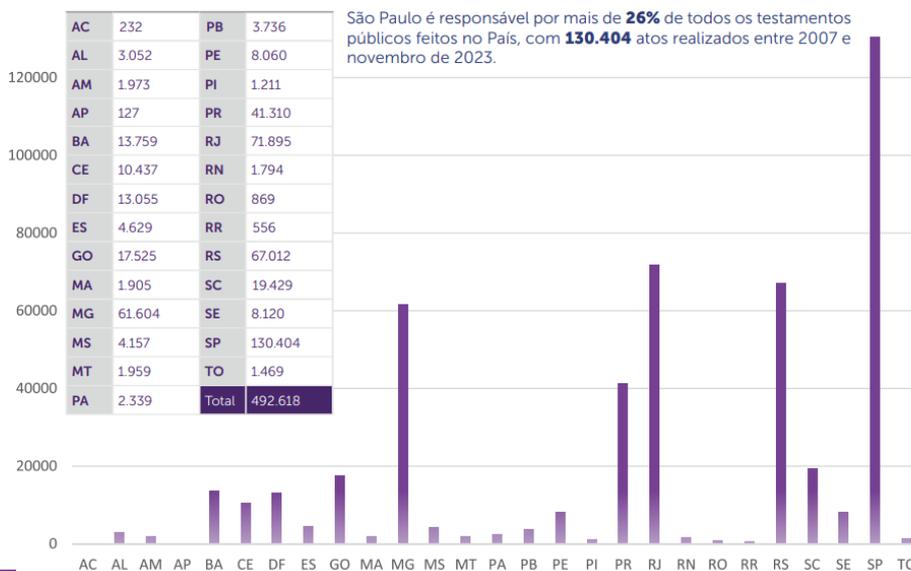
Fonte: ANOREG, 2023

Não obstante, os dados de 2023 indicam uma nova queda no número de testamentos públicos lavrados, aproximando-se dos índices registrados em 2020, com uma redução de mais de 3.000 atos em comparação ao ano anterior. O mesmo relatório, apresenta uma análise por estados da federação e destaca São Paulo como o estado líder na lavratura de testamentos, sendo responsável por 26% dos atos realizados no Brasil entre 2007 e 2023. Esses números reforçam a relevância de fatores regionais e culturais no planejamento sucessório no país.

Figura 2: Testamentos públicos por estado federativo brasileiro

TESTAMENTO PÚBLICO POR ESTADO

Fonte: Censec



Fonte: ANOREG, 2023.

Diante desses dados, é possível estabelecer um comparativo entre o número de testamentos públicos lavrados e a população brasileira, permitindo a elaboração de um panorama sobre a porcentagem de brasileiros que se preocupam em realizar um testamento público. Esse comparativo também possibilita a análise de tendências ao longo do tempo, evidenciando se o número de testamentos aumenta ou diminui com o passar dos anos, e refletindo eventuais mudanças culturais, econômicas ou sociais que influenciam o planejamento sucessório no país.

Quadro 2: Porcentagem de testamentos lavrados pelo quantitativo da população brasileira (2007-2023)

ANO	POPULAÇÃO BRASILEIRA ESTIMADA ⁸⁷	TESTAMENTOS LAVRADOS	PORCENTAGEM
2007	183.987.291	20.348	0.011059%
2008	189.612.814	21.464	0.01132%
2009	191.507.554	23.476	0.012259%
2010	190.732.694 ⁸⁸	24.073	0.012621%
2011	192.379.287	25.710	0.013364%
2012	193.976.530	28.447	0.014665%
2013	201.062.789	28.301	0.014076%
2014	202.799.518	28.494	0.01405%
2015	204.482.867	29.540	0.014446%
2016	206.114.067	29.926	0.014519%
2017	207.660.929	31.912	0.015367%
2018	208.494.900	30.104	0.014439%
2019	210.147.125	31.488	0.014984%
2020	211.755.692	31.977	0.015101%
2021	213.317.639	38.264	0.017938%
2022	203.080.756 ⁸⁹	36.259	0.017854%
2023 – Até 30/11	203.062.512 ⁹⁰	32.835	0.01617%

⁸⁷ Dados relativos aos anos 2007 a 2009 e 2011 a 2021 obtidos em: BRASIL. Ministério da Cidadania.

Aplicações Cidadania – dados e informações. Disponível em:

[https://aplicacoes.cidadania.gov.br/vis/data3/v.php?q\[\]=r6JtY5KygrBtxKW25rV%2FfmdhhJJl21kmK19Zm11ZmymaX7KrV6OmWqlo5TJ7rJvsLqqn7R0s6%2BjoLycbt2yoNnAwKiltZau4q%2BufXqcxWU0aKgfd%2BuVIy3pa%2FImhD1%2BtDG3aOlua%2FZtg%3D%3D&dt1=2007-01-01&dt2=2021-12-01&dt1=2010-12-01&dt2=2021-12-01&dt1=2007-12-01&dt2=2021-12-01](https://aplicacoes.cidadania.gov.br/vis/data3/v.php?q[]=r6JtY5KygrBtxKW25rV%2FfmdhhJJl21kmK19Zm11ZmymaX7KrV6OmWqlo5TJ7rJvsLqqn7R0s6%2BjoLycbt2yoNnAwKiltZau4q%2BufXqcxWU0aKgfd%2BuVIy3pa%2FImhD1%2BtDG3aOlua%2FZtg%3D%3D&dt1=2007-01-01&dt2=2021-12-01&dt1=2010-12-01&dt2=2021-12-01&dt1=2007-12-01&dt2=2021-12-01). Acesso em 18 set. 2024

⁸⁸ Dado obtidos em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/13937-asi-censo-2010-populacao-do-brasil-e-de-190732694-pessoas>. Acesso em 18 set. 2024

⁸⁹ Dado obtidos em: <https://censo2022.ibge.gov.br/panorama/>. Acesso em 18 set. 2024

⁹⁰ Dado obtidos na matéria de Cristina Boeckel, disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2023/10/27/ibge-ajusta-dados-do-censo-e-chega-a-um-novo-total-de-habitantes-do-brasil.ghtml>. Acesso em 18 set. 2024

Fonte: elaboração própria com base em dados divulgados pelo IBGE

Não é possível estimar a quantidade total de testamentos lavrados por outras modalidades, devido à natureza sigilosa do documento, especialmente quando realizado de forma particular. Contudo, os dados disponíveis indicam que, mesmo em seu período de maior popularidade, entre 2021 e 2022, a quantidade de pessoas que optou pela lavratura de testamentos públicos representou menos de 0,02% da população brasileira. Embora houvesse expectativa de que a pandemia de Covid-19 poderia gerar uma reversão no baixo número de testamentos no Brasil, o controle da doença resultou em uma nova redução nos registros, apontando para a persistência de um cenário pouco alterado no planejamento sucessório no país.

Diante da presente estatística pode-se levantar hipóteses de que a forma pública talvez não seja a modalidade mais popular de testar, ou mesmo que as inúmeras formalidades⁹¹ que cercam a validade deste negócio jurídico afastam parte dos interessados em realizá-lo, resultando na conclusão de que a vocação hereditária e a reserva da legítima satisfazem a demanda da população brasileira, e, portanto, não há necessidade de alteração. Entretanto, para afirmar com certeza que há uma preferência ou não pela modalidade de testamento público, é necessário realização de pesquisa empírica com um quantitativo significativo da população brasileira, considerando uma diversidade amostral regional, social, cultural e econômica, o que, por sua vez, não é o objeto de estudo da presente pesquisa.

Dessa forma, o elemento central reside justamente na ínfima proporção de brasileiros que não se sentem representados pelo modelo sucessório previsto na legislação vigente. Para esses indivíduos, uma maior ou mesmo total liberdade para dispor de seu patrimônio poderia ser conferida, conforme argumentam os defensores da redução ou extinção da reserva da legítima. Essa flexibilização permitiria ao testador direcionar seus bens de acordo com seus próprios valores, objetivos e relações, em vez de se submeter aos limites atualmente impostos pela lei⁹².

⁹¹ De acordo com Hironaka (2017, p. 419): “São exigências e formalidades inúmeras, cujo não atendimento quase sempre conduz a um resultado que visa à nulificação do negócio testamentário, razão também pela qual, quero crer, se dê preferência quase absoluta, no País, pela facção de testamentos públicos, pela segurança que emprestam, destinada à sua efetiva consecução, após a morte do testador. Porém, o resultado é o que se sabe e se conhece em nosso País: pouquíssimos de nós, brasileiros, fazemos testamento. As formalidades que cercam a facção dos testamentos, sejam eles públicos, particulares ou cerrados – para falar apenas dos que têm uso mais corrente –, são tantas e de tanto preciosismo que esta bem pode ser também uma causa a afastar de nós, brasileiros, a decisão de testar.”

⁹² A mesma autora reafirma que “Não é fora de hora dizer, agora, que uma significativa parte da doutrina nacional defende a ideia de que, no Brasil, deveríamos ter um regime sucessório testamentário que fosse completamente livre, como o é em tantos outros países (e com sucesso), respeitando a autonomia da vontade do

3.3 A QUESTÃO DA DIVISÃO DE GRANDES FORTUNAS

O *Global Wealth Report 2023*, publicado pelo banco suíço UBS, revelou que o Brasil lidera o ranking mundial de concentração de riqueza, com 48,4% da riqueza nacional nas mãos de apenas 1% da população. Este índice é o mais elevado entre os países analisados, seguido pela Índia (41%), Estados Unidos (34,3%), China (31,1%) e Alemanha (30%). (ISTOÉ, 2023).

Em âmbito internacional, embora a concentração de renda em outros países não alcance os níveis registrados no Brasil, os resultados do *Global Wealth Report 2023* indicam que a desigualdade permanece elevada em diversas regiões. Nos países europeus, por exemplo, a média revela que 67% do patrimônio está concentrado nas mãos dos 10% mais ricos, enquanto a metade mais pobre da população detém apenas 1,2% do total. Esses dados refletem as persistentes disparidades econômicas em escala global, reforçando a necessidade de políticas que promovam maior equidade na distribuição de riqueza (Yanatma, 2024).

Os EUA, são a nação com o maior número de milionários, tendo o 1% mais rico acumulado 34,2% dos valores, ao passo que em países asiáticos como Coreia do Sul, Japão e Taiwan a concentração de riqueza ficou abaixo dos 26%. A África do Sul, mesmo sendo detentora da maior economia do continente africano, liderou o ranking mundial da desigualdade social⁹³.

Não obstante, dados publicados em janeiro de 2024 no relatório da Oxfam apontam que 1% da população brasileira concentra 63% da riqueza do país, enquanto o grupo correspondente a 0,01% mais abastados detém 27% dos ativos. Em contrapartida, a metade mais pobre da população soma apenas 2% da renda nacional, evidenciando um cenário de extrema desigualdade patrimonial (Garcia, 2024).

O tema da desigualdade social apresenta uma relação direta com o direito sucessório, especialmente ao se analisar iniciativas como a *The Giving Pledge*, organização filantrópica fundada por Bill e Melinda Gates em parceria com Warren Buffett. Essa iniciativa busca encorajar pessoas e famílias de grande fortuna ao redor do mundo a destinar uma parte significativa de sua riqueza para fomentar causas sociais, promovendo uma redistribuição

testador e não impondo nem mesmo aquela quota invariável aos seus herdeiros necessários (a legítima, ou quota indisponível) sem qualquer observância das condições pessoais de cada um desses herdeiros, que pudesse dizer, com exatidão, a respeito das reais necessidades de cada um, bem como se, de fato, havia relação familiar entre o autor da herança e o herdeiro necessário em questão.” (Hironaka, 2017, p. 417-418).

⁹³ Dados extraídos do *Global Wealth Report 2023*, disponível em: <https://www.credit-suisse.com/about-us/en/reports-research/global-wealth-report.html>.

voluntária de recursos em benefício da sociedade. Tal organização conta com doadores de 30 países ao redor do mundo, concentrando mais de 240 *pledgers* – pessoas que assinaram o manifesto, incluindo Elie Horn, um empresário sírio-brasileiro desde 2015.

Cada vez mais pessoas (GIFE, 2019) estão se preocupando em destinar uma parcela de seu patrimônio para uma causa que dialogue com seus ideais, seja pela constituição de uma fundação, uma doação para uma ONG, associações ou entidades religiosas, e uma vez que tanto se preocupam com a doação em vida, é uma dedução lógica que provavelmente tenham a intenção de seguir com o ato após seu falecimento.

Nesse contexto, incorpora-se a iniciativa *Giving Pledge*, onde as famílias mais abastadas podem doar significativa parcela do seu patrimônio para causas de grande impacto, proporcionando não só uma distribuição de renda, como também a realização de planos que contribuirão para o melhor desenvolvimento global. Apesar da iniciativa, nem todos os membros da *The Giving Pledge* poderão realizar o desejo de Warren Buffett, que em 2006 (Caetano, 2021) assumiu o compromisso de doar mais de 99% de sua fortuna para a filantropia, especialmente aqueles que optarem por fazer a sua contribuição à causa após o seu falecimento, visto que a depender do ordenamento jurídico do país, sofrerão algum tipo de limitação ao seu direito de testar.

Iniciativas como o *The Giving Pledge* aparentam ser mais viáveis em países como os EUA, onde se valoriza ao máximo a autonomia do doador ou testador, visto que a legislação nacional lhe faculta a possibilidade de deixar a integralidade de seu patrimônio para uma causa social de sua escolha em vez de destiná-lo a seus familiares.

Neste âmbito, quando se analisa patrimônios suntuosos, a reserva de metade deste em favor de herdeiros necessários nada mais equaciona do que uma enorme concentração de renda entre poucas pessoas em desfavor da realização de um projeto que favoreceria um número muito superior de indivíduos. Não obstante, a mesma regra pode ser aplicada para indivíduos com um patrimônio significativamente inferior, pois embora talvez o valor deixado não seja suficiente para realizar um grande projeto, nada impede que essa contribuição sirva como um auxílio significativo para uma instituição que trabalhe em favor da causa admirada pelo falecido, valorizando sua autonomia privada, bem como os bons costumes que teve em sua vida.

O *Giving Pledge* já conta com duas assinaturas provenientes de famílias sitiadas no Brasil, David Vélez – CEO do Nubank – e sua esposa Mariel Reyes, bem como Elie – Fundador da Cyrela – e sua esposa Susy Horn.

Elie Horn inclusive já se manifestou no sentido de ter a intenção de doar 60% de sua fortuna (Época Negócios, 2015) estimada em mais de um bilhão de reais. Contudo, caso opte

por realizar essa doação após seu falecimento, enfrentará restrições impostas pela legislação brasileira, uma vez que possui herdeiros necessários nascidos no Brasil. De acordo com o artigo 10, §1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), mesmo que o acordo tenha sido firmado nos Estados Unidos, o percentual destinado a doações não poderá ultrapassar 50% do patrimônio total, caso os bens estejam situados no Brasil. Essa restrição reflete a proteção conferida pela legislação nacional aos herdeiros necessários (Olga, 2024).

Assim, no caso acima, bem como similares, observa-se que a lei brasileira estimula a alocação de recursos em solo estrangeiro, falhando em proteger a dita solidariedade familiar, bem como, o desenvolvimento de projetos sociais em território nacional.

3.4 PRECEDENTES AFETOS A TEMÁTICA SUCESSÓRIA

Estabelecida a premissa de que o fundamento da reserva da legítima é o princípio da Solidariedade Familiar, aliado à sua função social de proteção aos herdeiros necessários, surge o questionamento sobre a efetividade dessa proteção e a quem ela realmente deve ser destinada. Como discutido na seção anterior, Zimmermann (2023) advoga pela extinção da legítima, fundamentando-se, entre outros pontos, na insuficiência do quinhão para suprir as necessidades dos herdeiros. Como alternativa, propõe a instituição de alimentos ou a prática de doações em vida.

Nesse sentido, a Ação Rescisória nº 3.493, julgada pelo Superior Tribunal de Justiça em 12 de dezembro de 2012, no estado de Pernambuco, dialoga diretamente com a segunda alternativa sugerida por Zimmermann (2023). O caso validou sucessivas doações realizadas em vida pelo falecido, apresentando uma interpretação diversa daquela que parece consolidada na legislação civil brasileira.

O caso concreto envolveu uma tentativa de reversão de doações feitas pelo de cujus à sua então esposa, alegando-se que essas doações configurariam liberalidades inoficiosas, por ultrapassarem a cota disponível em testamento. O autor da ação, filho do falecido, argumentou que o montante doado prejudicava os direitos dos herdeiros necessários.

Em primeira instância, a ação foi julgada procedente, determinando a nulidade das doações e a sobrepartilha dos bens envolvidos. Contudo, em sede de apelação, o Tribunal de Justiça reformou a decisão inicial, conferindo provimento ao apelo. Posteriormente, os embargos infringentes restabeleceram a sentença de primeiro grau.

Interposto Recurso Especial nº 160.969/PE pela ré, o STJ reformou a decisão inicial, acolhendo o entendimento de que caberia ao autor demonstrar a doação inoficiosa no momento de sua realização e não apenas após a abertura do inventário. Esse posicionamento, consolidado

com o trânsito em julgado do acórdão em 23 de abril de 2004, reflete uma interpretação que reconhece a validade de doações em vida como meio legítimo de disposição patrimonial.

Em 2006, o autor da ação propôs a Ação Rescisória nº 3.493, buscando a desconstituição do acórdão rescindendo. Em novo julgamento, a ministra Isabel Gallotti inaugurou uma divergência em seu voto vista, argumentando que, no caso concreto, o filho do de cujus recebeu um patrimônio equivalente a apenas 0,006% daquele destinado à segunda esposa. Essa discrepância, segundo a ministra, era significativa, especialmente considerando que o falecido não enfrentou nenhum revés financeiro que justificasse a desproporção entre os bens detidos antes de seu segundo casamento e aqueles remanescentes no momento de sua morte.

Para fundamentar sua posição, a ministra enfatizou que o artigo 1.176 do Código Civil de 1916 não pode ser interpretado isoladamente, devendo ser analisado em conjunto com os artigos 1.721 e 1.722 do mesmo diploma legal (atuais artigos 1.846 e 1.847 do Código Civil de 2002). Esses dispositivos estabelecem a reserva da legítima e determinam que o cálculo das cotas hereditárias seja realizado no momento do falecimento do testador. Segundo a ministra, interpretar o artigo 1.176 de forma isolada permitiria a realização de sucessivas doações de 50% do patrimônio, reduzindo-o progressivamente (25%, 12,5%, e assim por diante) até torná-lo irrisório, desde que cada doação respeitasse o limite previsto no dispositivo legal.

Todavia, a divergência apresentada pela ministra Isabel Gallotti não prevaleceu, e o Superior Tribunal de Justiça decidiu em favor do privilégio à autonomia da vontade do testador. Além disso, mesmo que de forma indireta, o julgamento também evidenciou um privilégio ao princípio da sociabilidade, partindo-se da presunção de que o falecido nutria maior afinidade por sua esposa ou considerava que ela merecia maior proteção patrimonial do que seu filho.

Por fim, embora o posicionamento da ministra Isabel Gallotti tenha sido vencido nesse julgamento, é possível observar, em decisões mais recentes de tribunais de segunda instância, uma adesão crescente à defesa de sua interpretação, sinalizando um possível movimento de revisão sobre o tema.

Em agosto de 2021, no julgamento da Apelação nº 0010650-53.2011.8.12.0021, o Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul firmou o entendimento de que, em ações envolvendo a discussão sobre doações inoficiosas, o laudo pericial deve considerar a totalidade dos bens do doador existentes no momento da realização da primeira doação. De forma similar, em 2023, o Tribunal de Justiça de São Paulo adotou posicionamento convergente ao julgar a Apelação nº 1006853-08.2018.8.26.0477. A ementa destacou que, conforme o artigo 549 do Código Civil, nos casos de doações sucessivas, o cálculo da parte disponível deve levar em conta o valor original do patrimônio do doador somado ao montante das liberalidades realizadas. Esses

entendimentos reforçam a necessidade de análise global do patrimônio do doador para assegurar a observância das limitações impostas pela legislação civil no que tange à proteção da legítima.

Se por um lado é discutível a prevalência da autonomia privada do testador em relação à expectativa de direito dos herdeiros, por outro, é essencial analisar fatores adicionais para definir o rol daqueles que necessariamente devem ser contemplados com parcela do patrimônio a ser inventariado. Como evidenciado na Ação Rescisória nº 3.493/PE, a proximidade de laços sanguíneos nem sempre reflete uma equivalência em termos de afetividade. Por essa razão, alguns ordenamentos internacionais têm considerado, além das relações familiares formais, a proximidade afetiva entre as pessoas ao disciplinar o direito sucessório.

No âmbito do debate sobre a composição do rol de herdeiros necessários, surgem questionamentos sobre a sucessão do cônjuge ou companheiro. Discute-se, por exemplo, se o regime de bens adotado durante a relação deveria influenciar o direito sucessório, ou ainda, se o percentual destinado ao cônjuge – especialmente quando já contemplado com a meação de bens adquiridos na constância do casamento – poderia ser reduzido ou mesmo excluído na presença de outros herdeiros necessários. Essas reflexões evidenciam a necessidade de ajustes legislativos para equilibrar os princípios de justiça, igualdade e autonomia no direito sucessório.

Dúvidas adicionais emergem da equiparação feita pelo Supremo Tribunal Federal entre a sucessão de cônjuge e companheiro, estabelecida no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 646.721-RS e 878.694-MG. Nesses casos, o STF firmou a tese de que é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo-se aplicar, em ambos, o regime previsto no artigo 1.829 do Código Civil de 2002.

Nesse contexto, questiona-se se tal equiparação jurisprudencial poderia atuar como uma limitação à autonomia privada do indivíduo, uma vez que, ao ser equiparado ao cônjuge para fins sucessórios, o companheiro também passa a ser contemplado com a legítima. Além disso, evidencia-se uma inconsistência legislativa no que diz respeito à sucessão tanto do cônjuge quanto do companheiro. Mesmo nos casos em que o casal tenha optado pelo regime de separação de bens para reger a relação em vida, o cônjuge ou companheiro é contemplado na sucessão patrimonial do parceiro, concorrendo com ascendentes e descendentes.

Essa situação apresenta elementos de aparente injustiça, tanto durante a vida quanto após a morte. Em vida, o divórcio é facilitado pela adoção do regime de separação de bens, que, em tese, evita litígios patrimoniais. Contudo, no âmbito do direito sucessório, o efeito é o oposto, pois o testador casado sob esse regime permanece limitado pela reserva da legítima. Após sua morte, a separação patrimonial previamente acordada é revertida, esvaziando o conteúdo do pacto firmado em vida. Essa realidade desafia o equilíbrio entre a autonomia

privada e as restrições impostas pelo sistema sucessório, exigindo reflexões sobre possíveis ajustes legislativos para garantir maior coerência e justiça.

Assim, aparentam haver as seguintes dúvidas a serem resolvidas pelos juristas e legisladores: i) é possível que uma expectativa de direito dos herdeiros limite de diversas formas a autonomia do autor da herança?; ii) O percentual ínfimo de testadores justifica uma maior ou menor liberdade para dispor sobre sua sucessão?; iii) Qual é o momento de aplicação do percentual da legítima com relação a doações feitas em vida?; iv) O regime de bens eleito para regular o casamento ou união estável também não deveria regular a sucessão dos parceiros?

Do balanço dos problemas atuais enfrentados pela legislação brasileira atual expostos nesta seção, verifica-se que eventuais alterações podem ser benéficas ao menos para definir um posicionamento consiso, ou, ao menos uma posição majoritária para solução de tais dilemas.

4 A LEGÍTIMA NO ANTEPROJETO DO NOVO CÓDIGO CIVIL

Com base na análise apresentada, verifica-se que países colonizados por uma mesma matriz jurídica ou que se inspiraram em legislações antigas, como o direito canônico ou romano, tendem a compartilhar sistemas legais similares. Essas legislações foram sendo herdadas e adaptadas ao longo do tempo, conforme as nações editaram ou atualizaram seus respectivos códigos civis.

No caso do Brasil, observa-se que o percentual de reserva legal aplicado no país é compatível, ou em alguns casos inferior, aos valores praticados em nações vizinhas que também asseguram a legítima. Em muitas delas, a parte do patrimônio de livre disposição é limitada a um terço ou menos, reforçando a proteção dos herdeiros necessários.

Durante a discussão desse estudo, foram apresentadas diversas propostas de alteração, assim como críticas e insatisfações relacionadas à regulação de dispositivos do direito sucessório no Brasil. Nesse contexto, uma comissão de juristas propôs um projeto de reforma do Código Civil Brasileiro de 2002, recebido oficialmente pelo Senado Federal em 17 de abril de 2024. A comissão, que iniciou suas atividades em agosto de 2023, realizou audiências públicas em várias regiões do país, debatendo as mudanças necessárias na legislação civil.

A análise do anteprojeto na presente pesquisa cumpre também a função de registro acadêmico de um momento de transição no direito civil brasileiro. Mesmo que seu texto venha a ser modificado ou arquivado, o estudo das suas propostas permite compreender as direções do direito sucessório, bem como os argumentos que fundamentam tais mudanças. Além disso, a inclusão desse material na pesquisa possibilita que futuras análises identifiquem os impactos da discussão legislativa sobre o debate acadêmico e jurisprudencial, conferindo ao estudo um caráter documental relevante para o acompanhamento da evolução normativa.

Por se tratar de um projeto recente, ainda sujeito a alterações durante o processo de votação no Congresso Nacional, a produção acadêmica sobre o tema é limitada, especialmente no campo do direito sucessório. Assim, esta seção do texto fundamenta sua metodologia de pesquisa principalmente nas discussões e palestras realizadas nas audiências públicas, que foram gravadas e disponibilizadas pela TV Senado, bem como no próprio texto do anteprojeto e nas notas taquigráficas de reuniões e relatórios relacionados.

Não obstante, cabe ressaltar que é provável que durante o trâmite legislativo sejam feitas diversas modificações nas propostas apresentadas no anteprojeto, ou mesmo que seu trâmite seja interrompido e que tais enunciados nunca sejam convertidos em lei. Assim, a presente seção se justifica para servir como um panorama do atual cenário da discussão sobre a reserva

da legítima e temas sucessórios afetos no direito brasileiro.

A partir disso, o estudo questiona a real necessidade de um novo diploma legal para substituir o Código Civil de 2002. A discussão em torno disso foi recorrentemente abordada nos discursos feitos na audiência para entrega do anteprojeto ao Senado Federal em 17/04/2024 em audiência divulgada no canal da TV Senado (2024)⁹⁴, de onde se destacam algumas falas.

Em seu discurso, o presidente do Senado, Rodrigo Pacheco, destacou a necessidade da reforma do Código Civil, argumentando que, em uma era marcada por frequentes e profundas transformações, a atualização do arcabouço legal torna-se imperativa. Ressaltou a importância de identificar lacunas existentes na legislação e trabalhar para supri-las, de forma a acompanhar as demandas de uma sociedade em constante evolução.

Pacheco enfatizou que, no início do século XXI, não existiam redes sociais, diversos direitos ainda não eram institucionalizados, e os arranjos familiares oficialmente aceitos eram bastante restritos. Exemplificou que o anteprojeto de reforma traz inovações significativas, como a criação de um livro dedicado à regulação do direito digital e propostas para adequar o direito de família às múltiplas manifestações afetivas e às consequências jurídicas delas decorrentes. Além disso, afirmou que os últimos 20 anos equivaleram a um século em termos de transformações sociais, especialmente ao se considerar dois eventos de impacto global: o advento da internet e a pandemia de Covid-19. Esses marcos reforçam a urgência de modernizar a legislação civil brasileira para alinhá-la às realidades e necessidades contemporâneas.

No mesmo sentido, o Ministro Alexandre de Moraes destacou que o Código Civil regula o cotidiano das pessoas, ressaltando que uma legislação mais moderna e simplificada pode contribuir significativamente para a redução de litígios e problemas sociais. Complementando essa visão, o Ministro Marco Aurélio Bellizze enfatizou a necessidade de a legislação civil contemplar o amplo mosaico de interesses sociais, reconhecendo a diversidade e a complexidade das demandas da sociedade contemporânea (TV Senado, 2024).

O Ministro Luís Felipe Salomão, responsável pela coordenação do trabalho, reiterou a necessidade de atualizar a legislação civil para adequá-la ao contexto de avanços tecnológicos e civilizatórios. Destacou a preocupação dos redatores em elaborar um texto moderno, projetado para o futuro, e que incorpora os avanços técnicos e jurídicos já amplamente discutidos pela doutrina e pela jurisprudência. Essa abordagem busca não apenas atender às demandas atuais, mas também antecipar as necessidades de uma sociedade em constante transformação (TV Senado, 2024).

⁹⁴ Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=J5MfBnTpgxA&t=3996s>.

Flávio Tartuce, relator do anteprojeto, concluiu que, embora o texto não seja perfeito, ele reflete o posicionamento atual do Direito Civil Brasileiro. Destacou que o anteprojeto apresenta a posição majoritária consolidada, traduz a jurisprudência dominante dos tribunais superiores e incorpora os entendimentos consolidados nas nove Jornadas de Direito Civil realizadas até o momento (TV Senado, 2024).

A relatora Rosa Mary Nery destacou que as normas que regem a sociedade não podem ser contraditórias, devendo ser funcionais e voltadas à concretização dos pensamentos coletivos, servindo como instrumentos de justiça e paz. Refletiu ainda que o direito civil, ao lidar com a imprevisibilidade inerente à vida, dialoga diretamente com a natural propensão humana de planejar ações para o futuro, reafirmando sua importância como mecanismo de organização e previsibilidade social. Para ela, dois pontos principais justificam a reforma do Código Civil: 1) a centralidade da pessoa no contexto de sua experiência humana, jurídica e civil, um aspecto amplamente considerado pelas comissões responsáveis pelo anteprojeto. Nesse sentido, aspectos como vida, existência e finitude foram cuidadosamente contemplados no texto proposto; 2) o foco no 'ter', especialmente no que diz respeito às alterações relacionadas ao direito das coisas, das obrigações, das empresas e das sucessões. (TV Senado, 2024).

Carlos Eduardo Elias de Oliveira, membro da comissão, destacou que poucas normas refletem tão intensamente a cultura de um povo quanto o Código Civil, que representa tanto o cotidiano do homem comum quanto as dinâmicas das grandes empresas. Desde os grandes e poderosos até os pequenos, o Código Civil oferece uma estrutura para a vida cotidiana, valorizando a propriedade, a segurança, a liberdade e, sobretudo, a justiça. (TV Senado, 2024). Ressaltou, ainda, que a atualização proposta pelo anteprojeto segue uma diretriz de sobriedade, positivando entendimentos já consolidados pela jurisprudência e pela doutrina. Além disso, em relação a questões mais recentes, o texto busca antecipar interpretações que a jurisprudência poderia adotar caso fosse provocada, alinhando-se às demandas contemporâneas e promovendo maior segurança jurídica.

Por fim, é relevante destacar os comentários de Pablo Stolze Gagliano, membro e relator parcial da Subcomissão de Direito de Família. O autor enfatizou que a reforma do Código Civil não foi concebida para atender exclusivamente a uma elite acadêmica, mas sim com o objetivo de beneficiar toda a sociedade brasileira, garantindo que o texto legislativo reflita as necessidades e realidades de um público amplo e diverso. (TV Senado, 2024)

No que se refere à resposta apresentada no texto do relatório final⁹⁵, destaca-se a necessidade de atualização do Código Civil para abordar questões não contempladas pela versão de 2002, bem como para corrigir falhas redacionais identificadas ao longo de sua aplicação. O documento declara expressamente que o objetivo da reforma não é romper com a experiência passada ou com o texto em vigor, mas sim aperfeiçoá-lo, promovendo a consonância com as demandas contemporâneas e assegurando maior clareza e funcionalidade à legislação civil.

Justifica-se, ainda, que o anteprojeto busca adequar a normativa civil às interpretações consolidadas pela jurisprudência, especialmente os enunciados das Jornadas do Conselho da Justiça Federal, bem como os precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Embora seja amplamente reconhecido que o direito privado é orientado pela Constituição e pelos direitos humanos, e que a constitucionalização do direito civil vem sendo progressivamente estruturada pela doutrina e jurisprudência, observa-se que a prática cotidiana nem sempre encontra respaldo adequado no ordenamento civil vigente. Assim, a reforma visa alinhar teoria, prática e normativa, fortalecendo a coerência do sistema jurídico brasileiro (Brasil, 2024).

Outra questão levantada refere-se à possível insuficiência do prazo destinado à elaboração do anteprojeto, considerando que transcorreram apenas cerca de oito meses entre a primeira reunião dos subscritores e sua apresentação ao Senado. Esse tema foi debatido na sessão de 17 de abril de 2024, onde vários pontos foram discutidos. A maioria dos participantes destacou que a rapidez não comprometeu a qualidade do trabalho, enfatizando que as comissões responsáveis contaram com grande diversidade de membros e foram compostas por profissionais de renome. Além disso, foi ressaltado que os integrantes trabalharam intensamente para apresentar, no menor tempo possível, respostas eficazes às lacunas legais identificadas na legislação vigente, atendendo às demandas da sociedade de forma célere e responsável (TV Senado, 2024).

Rodrigo Pacheco justificou a celeridade na elaboração do anteprojeto argumentando que diversas situações sociais demandam regulação urgente. Destacou que o alto grau de competência e expertise dos elaboradores permitiu a construção de um texto de qualidade em um prazo exíguo. Além disso, recordou que o objetivo do anteprojeto é servir como uma bússola para os parlamentares, que poderão acrescentar, restringir ou alterar as disposições durante as discussões legislativas, ajustando-as às necessidades identificadas (TV Senado, 2024).

⁹⁵ Relatório Final dos trabalhos da Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/atividade/comissoes/comissao/2630/>.

Apesar do ritmo acelerado, observa-se que os trabalhos foram intensos. Conforme apontado pelo Ministro Luís Felipe Salomão, a comissão enviou mais de 400 ofícios a entidades representativas da sociedade civil, faculdades de Direito, órgãos públicos e associações, comunicando a abertura de prazo para envio de sugestões (TV Senado, 2024). Além disso, foram realizadas quatro audiências públicas em diversas regiões do país e promovidos debates para discutir as propostas

Esses esforços resultaram em um texto construído sob uma perspectiva plural. A comissão analisou 280 sugestões provenientes da sociedade civil, e sua composição foi marcada pela diversidade, destacando-se pela primeira vez a participação feminina na redação de um Código Civil brasileiro. Rosa Maria Nery, Relatora-Geral do anteprojeto, e outras integrantes contribuíram de forma significativa para o conteúdo do texto.

Tartuce acrescentou que o anteprojeto não deve ser visto como fruto de 110 dias de trabalho, mas como resultado de duas décadas de debates e reflexões sobre o direito civil brasileiro. Ressaltou que, nesse período, ocorreram discussões constantes, sendo o projeto elaborado com base no que se acredita ser relevante para o Parlamento. Chega a destacar também a existência de 70 horas de gravações documentando os trabalhos da comissão e reiterou que o anteprojeto não é um novo Código Civil, mas uma revisão que altera menos da metade do texto vigente, com muitas mudanças consistindo em pequenos ajustes (TV Senado, 2024).

Com essas considerações, apresentadas as principais questões e justificativas relativas ao anteprojeto, este trabalho retoma seu foco central, abordando as modificações relevantes propostas no campo do direito sucessório e suas implicações no instituto da reserva da legítima. Inicialmente, o estudo aborda as proposições de alteração sugeridas no direito sucessório, com destaque para as justificativas apresentadas pelos idealizadores do anteprojeto, que refletem as transformações sociais, econômicas e culturais que embasam a modernização do instituto da legítima. Em seguida, a seção foca nos temas que foram efetivamente incorporados no texto do projeto, evidenciando o impacto das alterações propostas e como elas dialogam com a tradição e as demandas contemporâneas do ordenamento jurídico brasileiro.

4.1 PROPOSIÇÕES DE ALTERAÇÃO NO DIREITO SUCESSÓRIO E SUAS JUSTIFICATIVAS

Embora as proposições apresentadas no anteprojeto abranjam todo o Código Civil, este trabalho realiza um recorte específico das disposições que, caso convertidas em lei, possam vir

a regular o direito sucessório no Brasil.

Com base nas premissas consolidadas na versão final do anteprojeto, é fundamental destacar as discussões que as precederam. Essa abordagem permite uma compreensão mais fidedigna acerca da forma como os responsáveis pelas propostas legislativas conceberam os tópicos relacionados a esta pesquisa, em especial a composição do rol de herdeiros necessários, a manutenção da legítima e as possíveis alterações em seu percentual ou distribuição.

No total, foram realizadas nove reuniões oficiais da Comissão para discussão e votação do anteprojeto. Além disso, foram reportados encontros das subcomissões temáticas. Contudo, neste trabalho, optou-se metodologicamente por dar destaque apenas às reuniões oficiais, uma vez que essas sintetizam os trabalhos realizados pelas subcomissões nos intervalos e apresentam a justificativa regimental para a inclusão de determinados dispositivos no texto do anteprojeto. Essa escolha busca privilegiar uma análise direta das deliberações e justificativas que fundamentaram as alterações propostas.

Na primeira delas, realizada em 04/09/2023⁹⁶, ocupou-se basicamente com a formação das subcomissões e definição de estratégias para debates do anteprojeto. Já na segunda reunião da Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil – CJCODCIVIL, realizada em 28/09/2023⁹⁷, a preocupação com a reserva da legítima foi levantada por Carlos Elias, pois visando evitar contradições entre as propostas de alteração do Código de cada subcomissão, citou como exemplo que, se no livro de contratos houver uma alteração no art. 544 que trata de doação para descendentes, afeta-se diretamente, em no capítulo relativo a sucessões a questão da legítima, que a depender da alteração do dispositivo que regula a doação poderia ser inviabilizada.

Ao abordar os temas que seriam tratados pela Subcomissão de Direito das Sucessões, Mário Luiz Delgado apresentou 11 eixos temáticos que serviriam como diretrizes para as propostas de modificação legislativa. Para os fins deste estudo, destacam-se o segundo, terceiro, quarto e oitavo eixos, embora seja pertinente reconhecer que os demais também podem gerar repercussões indiretas sobre o tema, demonstrando a amplitude e a complexidade das discussões relacionadas ao direito sucessório.

No segundo eixo, trata-se sobre a equiparação, da sucessão da união estável e do casamento, alinhada à decisão do STF no julgamento dos temas de repercussão geral n^{os} 498 e

⁹⁶ 6ª reunião, notas taquigráficas e filmagem disponíveis em: <https://legis.senado.leg.br/atividade/comissoes/comissao/2630/reuniao/11793>

⁹⁷ 2ª reunião, notas taquigráficas e filmagem disponíveis em: <https://legis.senado.leg.br/atividade/comissoes/comissao/2630/reuniao/11880>

809⁹⁸, o que gerou a necessidade de adaptar, na sucessão legítima, todos os dispositivos que só se referem ao cônjuge para incluir, também, o companheiro. Destacou que essa inclusão nem sempre é pura e simples, exemplificando que, na regulação da sucessão legítima, o artigo 1.830 afasta o direito sucessório após dois anos de separação de fato, o que não é compatível com a situação do companheiro gerando a necessidade de remodelar sua disposição.

O terceiro eixo temático traz repercussões diretas na questão da legítima, abordando quem deve compor o rol de herdeiros necessários. A principal indagação nesse ponto é a permanência do cônjuge nesse grupo, considerando as implicações que isso traz para o equilíbrio do direito sucessório.

O quarto eixo temático discute a utilização de novas tecnologias médicas relacionadas à reprodução assistida, com destaque para o direito sucessório de embriões extracorpóreos, um tema que levanta questões jurídicas e éticas ainda pouco exploradas na legislação vigente.

Por fim, o oitavo eixo temático propõe a ampliação das hipóteses de exclusão da sucessão por indignidade e deserdação, conferindo maior autonomia ao testador. Essa abordagem visa ajustar o direito sucessório às demandas contemporâneas, permitindo que as relações familiares e patrimoniais sejam tratadas com maior flexibilidade e alinhadas à vontade do autor da herança.

Seguindo para a 3ª reunião da CJCODCIVIL, realizada em 23/10/2023⁹⁹, o primeiro tópico de relevância que foi abordado pelo coordenador Mário Luiz Delgado diz respeito ao quarto eixo temático, pois a regra atual do Código Civil diz que são legítimos a suceder aqueles já concebidos na época da abertura da sucessão, entretanto, as inovações tecnológicas permitem a realização de reprodução assistida *post mortem*.

João Ricardo Brandão Aguirre abordou a questão da equiparação dos direitos sucessórios entre cônjuge e companheiro, com destaque para a união homoafetiva. Ressaltou que esse tema, tratado no Tema 498 de repercussão geral, recebeu a mesma tese do Tema 809, propondo que o Código Civil seja utilizado como um instrumento para combater projetos de lei discriminatórios contra uniões homoafetivas. Reconheceu, ainda, que a equiparação dos direitos sucessórios gera implicações, como a concorrência sucessória e a inclusão do cônjuge e do companheiro no rol de herdeiros necessários. Nesse sentido, destacou que as propostas para

⁹⁸ Nos casos citados fixou-se a tese de que “é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado, tanto nas hipóteses de casamento quanto nas de união estável, o regime do art. 1.829 do CC/2002” – Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4744004&numeroProcesso=878694&classeProcesso=RE&numeroTema=809>

⁹⁹ 3ª reunião, notas taquigráficas e filmagem disponíveis em: <https://legis.senado.leg.br/atividade/comissoes/comissao/2630/reuniao/11983>

solucionar as questões do direito sucessório devem priorizar a proteção dos indivíduos vulneráveis. Ao relembrar os debates sobre a extinção da legítima no Instituto Brasileiro de Direito de Família, apontou o risco de que tal medida pudesse prejudicar filhos havidos fora do casamento.

Aguirre também destacou a desigualdade entre homens e mulheres, alertando que a exclusão da viúva do rol de herdeiros necessários poderia deixá-la desamparada, especialmente nos casos em que o regime de bens adotado na relação não lhe garanta meação. Assim, posicionou-se contra sistemas que excluam o cônjuge ou companheiro como herdeiro necessário ou da concorrência sucessória, sugerindo, como alternativa, que o afastamento do cônjuge da sucessão pudesse ser realizado por ato de última vontade do testador.

Propondo soluções para estimular o planejamento sucessório, defendeu a modernização das formas de testamento, promovendo maior acessibilidade para pessoas com deficiência e integrando novas tecnologias. Entre as propostas, sugeriu a possibilidade de testamentos em áudio e vídeo, além da substituição do lacre de cera do testamento cerrado por um lacre criptografado, assegurando maior segurança e alinhamento com as inovações tecnológicas.

Ana Luíza Maria Nevaes apresentou uma crítica à neutralidade aplicada ao direito sucessório, questionando a noção de sucessão legítima fundamentada na ideia de família. Destacou que, em um sistema onde o conceito de família é aberto e plural, surge a indagação sobre qual família deve ser prioritariamente tutelada. Embora a Constituição Federal de 1988 estabeleça o princípio da solidariedade familiar, ela não define uma estrutura familiar específica a ser protegida.

Nevaes apontou que, se o artigo 226 da Constituição afirma que a família é a base da sociedade e merece especial proteção do Estado, e o legislador confere atenção particular à criança, ao adolescente, ao idoso e à mulher – tradicionalmente a parte mais vulnerável do par conjugal, cabe questionar se o direito sucessório está efetivamente cobrindo essas vulnerabilidades. Ela argumentou que a sucessão não deve ser neutra em relação às pessoas chamadas à herança ou à natureza dos bens transmitidos. Nesse contexto, é necessário observar a função social da propriedade e considerar as transformações das configurações familiares, atribuindo ao direito sucessório a tarefa de equilibrar diversos interesses, como os do filho do primeiro casamento e os da madrasta.

Voltando à questão sobre quem é a família protegida pela sucessão hereditária, Nevaes destacou que, embora existam leis para a proteção de vulneráveis, como o Estatuto da Criança e do Adolescente, o Estatuto da Pessoa com Deficiência, o Estatuto do Idoso e a Lei Maria da Penha, essas normas não parecem ter impacto significativo no direito sucessório. Apontou, por

exemplo, a ausência de proteções específicas para bens como o imóvel residencial da família ou a empresa familiar que sustenta seus integrantes.

Nevaes propôs assim que o direito real de habitação, atualmente garantido de forma vitalícia ao cônjuge pelo artigo 1.831 do Código Civil, independentemente do regime de bens, seja estendido a outros dependentes do autor da herança, como filhos menores, pessoas com deficiência ou ascendentes idosos que residiam na mesma moradia.

Assim como João Ricardo Brandão Aguirre, demonstrou preocupação com a exclusão do cônjuge do rol de herdeiros necessários. Observou que, em muitos casos, as mulheres ainda assumem o papel de cuidadoras, renunciando a oportunidades profissionais e financeiras, o que as torna mais vulneráveis caso sejam completamente excluídas da sucessão de seus cônjuges.

Como alternativa, Nevaes sugeriu a adoção de uma abordagem semelhante àquela presente nos sistemas de common law, onde não há legítima, mas a proteção da família é realizada a posteriori. Nesse modelo, embora a liberdade de testar seja ampla, sucessores em situação de vulnerabilidade que tenham sido excluídos podem recorrer à Justiça para pleitear uma parcela da herança. Propôs, assim, a inclusão de dispositivo semelhante no direito brasileiro, conciliando a autonomia do testador com a proteção dos mais vulneráveis.

Mário Delgado ressaltou que o direito à herança é frequentemente interpretado como um direito exclusivo dos herdeiros, mas destacou que, conforme disposto no artigo 5º, inciso XXX, da Constituição Federal de 1988, trata-se de um "direito de herança", e não "à herança". Essa formulação revela que o direito de herança é um direito fundamental que abrange tanto os herdeiros quanto o autor da sucessão. Nesse sentido, enfatizou que esse direito deve privilegiar, sobretudo, o autor da sucessão, assegurando-lhe a liberdade de planejar sua sucessão e decidir para quem legar seu patrimônio.

Delgado propôs o debate sobre a ampliação do poder de disposição do testador em relação à legítima. Embora considere que a sociedade brasileira ainda não esteja madura o suficiente para suprimir a legítima, sugeriu que o poder de disposição do testador sobre essa parcela seja ampliado. Entre suas propostas, incluiu a possibilidade de converter a legítima em outros bens da mesma natureza e de retirar a exigência de justa causa para a imposição de cláusulas de incomunicabilidade sobre a herança. Argumentou que essa exigência constrange o testador a justificar que não confia, por exemplo, na nora ou no genro, para que possa estabelecer essa restrição patrimonial.

Adicionalmente, propôs mudanças na curatela especial dos bens, que atualmente se limita à maioridade. Delgado defendeu que o autor da sucessão deve ter a possibilidade de estender a curatela especial além dos 18 anos, caso considere que o herdeiro ainda não possui

maturidade suficiente para administrar determinados bens, como uma empresa. Sugeriu, assim, que essa curatela possa ser prorrogada por um período máximo, como até dez anos após a maioridade, garantindo maior segurança na gestão do patrimônio.

Ana Raquel Fortunato dos Reis Strake abordou a questão da pejetização de grandes patrimônios, ressaltando a ausência de proteções específicas para os vulneráveis ou de medidas voltadas à redução da desigualdade de gênero, especialmente em situações de confusão patrimonial.

Em resposta a esse questionamento, Flávio Tartuce sugeriu que uma possível solução seria a extinção do regime de separação obrigatória de bens, assim como a alteração das regras relativas à *pacta corvina*, para permitir disposições sobre concorrência sucessória e o direito real de habitação em pactos antenupciais e contratos de convivência. Ele destacou que essa abordagem já encontra respaldo na legislação portuguesa, mas enfrenta controvérsias no Brasil. Como exemplo, mencionou que o Tribunal de Justiça de São Paulo, por meio de seu Conselho Superior da Magistratura, considera tais previsões nulas e inaptas para registro, enquanto o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro admite essas disposições por meio de norma prevista no Código de Normas.

Nestor Duarte complementou o debate ao lembrar que a disposição sucessória em pactos antenupciais já foi cogitada por Clóvis Beviláqua durante as discussões para o Código Civil de 1916, como uma possível exceção à *pacta corvina*. Ele argumentou que seria viável alinhar essa disposição à renúncia ao direito sucessório, justificando que, diferentemente de um acordo bilateral, a renúncia representa uma manifestação unilateral de vontade, o que poderia legitimar sua inclusão nesses pactos.

Passando a análise dos debates havidos na 4ª reunião da CJCODCIVIL¹⁰⁰, realizada em 20/11/2023. O primeiro destaque recai sobre a fala de Carlos Eduardo Elias de Oliveira, que abordou a problemática da doação conjuntiva no contexto das famílias mosaico. Ele destacou que o dispositivo do artigo 551 do Código Civil foi idealizado com base na presunção de que todos os descendentes seriam filhos do mesmo casal contemplado. No entanto, na realidade atual, essa presunção pode gerar embates sucessórios relacionados ao direito de acrescer. Assim, propôs que o Código Civil amplie a autonomia privada, permitindo que o direito de acrescer dependa de pacto das partes, conferindo ao doador a liberdade de estipular regras específicas conforme a composição familiar.

Em sequência, Marília Pedroso Xavier discutiu o regime de bens, sugerindo que o

¹⁰⁰ 4ª reunião, notas taquigráficas e filmagem disponíveis em: <https://legis.senado.leg.br/atividade/comissoes/comissao/2630/reuniao/12073>

legislador permita maior exercício de autonomia privada pelos casais, adaptando-se às diferentes realidades. Ela enfatizou que o regime de separação de bens deve significar efetivamente a ausência de comunhão patrimonial, impedindo a partilha tanto em vida quanto na morte. Além disso, apontou a necessidade de maior clareza legislativa sobre regimes de bens mistos, identificando uma lacuna no Código Civil quanto à sucessão legítima nesses regimes híbridos.

Luciana Hanas foi então convidada para tratar especificamente da sucessão legítima, iniciando sua exposição com dados do último Censo do IBGE, segundo os quais 36% das pessoas falecem casadas. Ela destacou a importância da concorrência sucessória do cônjuge, alertando que esses dados não incluem pessoas em união estável, que não aparecem nos registros civis. Baseando-se na jurisprudência dos tribunais superiores, reafirmou que a regra atual é a igualdade sucessória entre cônjuge e companheiro. Contudo, analisando legislações estrangeiras, apontou que a distinção sucessória entre cônjuge e companheiro pode ser uma liberalidade válida, embora conclua que essa ideia ainda não é aplicável ao Brasil.

Hanas defendeu a exclusão do cônjuge e do companheiro do rol de herdeiros necessários, mas não como herdeiros legítimos, permitindo que aqueles que desejam planejar seu patrimônio de forma distinta possam fazê-lo livremente. Caso a exclusão não seja considerada viável, ela propôs a manutenção da concorrência sucessória, com critérios claros baseados no regime de bens adotado. Nesse cenário, sugeriu que, no caso de comunhão universal, a concorrência com descendentes seja eliminada. Também apontou a necessidade de revisar o direito real de habitação, prevendo hipóteses em que ele não seja vitalício, como no caso de novo casamento do cônjuge supérstite. Propôs ainda a eliminação da diferenciação entre irmãos bilaterais e unilaterais, defendendo a manutenção do direito de representação para sobrinhos.

Sobre a colação, Hanas sugeriu que seja realizada com base no valor do bem – colação estimativa, igualando a legítima sem a necessidade de incorporar o bem ao inventário. Essa proposta visa evitar disputas relacionadas a adiantamentos de herança, como o caso de doação de um imóvel que, ao ser retornado ao inventário, pode gerar questionamentos sobre a inclusão de alugueis no cálculo.

Jamil Andraus Hanna Bannura foi incumbido de tratar da sucessão testamentária, apresentando diversas propostas para modernizar e simplificar o instituto. Para ele, apenas os testamentos público e privado possuem significado prático, enquanto o testamento cerrado representa uma modalidade que dificulta sua execução e é mais vulnerável à anulação. Argumentou que, caso a justificativa para sua manutenção seja o sigilo, essa característica pode

ser incorporada ao testamento público, como já ocorre no Rio Grande do Sul, onde, por norma da Corregedoria, é proibida a obtenção de informações sobre testamentos de pessoas vivas.

Bannura defendeu também a ampliação das formas de testamento, propondo a inclusão de testamentos realizados por vídeo ou outras tecnologias no tabelionato. Ressaltou que o testamento digital apresenta vantagens como a manifestação voluntária e espontânea do testador, o que poderia reduzir litígios relacionados à nulidade testamentária por questionamentos sobre a capacidade pessoal do testador.

Além disso, sugeriu a revogação completa das modalidades de testamentos especiais, argumentando que, em caso de necessidade, esses poderiam ser regulados por legislação específica. Outro ponto abordado foi a eliminação do inciso III do artigo 1.801 do Código Civil, que restringe a nomeação como herdeiro ou legatário de concubinas do testador casado, salvo em casos de separação de fato por mais de cinco anos e sem culpa do testador. Para Bannura, essa disposição é incompatível com o reconhecimento da união estável e de outras relações familiares contemporâneas. Propôs que, caso a comissão decida impor restrições a doações ou disposições testamentárias em favor de amantes, essas sejam expressamente previstas, ou, em sua ausência, a disposição seja eliminada.

No que diz respeito às doações com dispensa de colação em relação às disposições testamentárias, defendeu a necessidade de vincular essas doações à parte disponível destinada ao testamento, já que ambas são limitadas pela mesma proporção do patrimônio total. Argumentou que o valor do patrimônio deve ser aferido no momento da morte do testador, somando-se as doações com dispensa de colação à parte disponível. Caso o testamento exceda essa parcela, ele deve ser reduzido, considerando que as doações já produziram efeitos em vida.

Contrariando posicionamentos anteriores, declarou-se contrário à inclusão de filhos gerados por fertilização pós-morte como beneficiários diretos em testamentos. Para Bannura, essas situações deveriam ser contempladas apenas por fideicomisso, pois disposições nesse sentido contrariam o princípio da *saisine* e afetam a segurança jurídica. Defendeu que a legislação deve assegurar que os atos praticados em vida sejam respeitados exatamente conforme a vontade do testador após sua morte.

Por fim, posicionou-se contra o rompimento do testamento em situações em que o testador desconhecia a existência de um filho, argumentando que o instituto da redução é suficiente para corrigir inconsistências. Segundo Bannura, revogar completamente a vontade testamentária nesses casos contraria o princípio fundamental de respeito à autonomia do testador.

Dos temas que se tratou nesta reunião, encerra-se os pontos de interesse para este

trabalho com a fala de Simone Tassinari, que discorreu sobre vários temas afetos a herança digital, e, no que toca a questão da legítima, fala sobre a proposta de que na existência de patrimônio digital, junto ao inventariante poderá ser nomeado um administrador digital, e, além disso, dada a complexidade das relações jurídicas ínsitas à natureza desses bens, propôs que a apuração *a posteriori* da avaliação para fins de composição da legítima em sobrepartilha não importa a violação à unicidade hereditária.

Na 5ª reunião da CJCODCIVIL¹⁰¹, realizada em 07/12/2023, Fernanda Barretto também se posicionou de forma favorável a modificação do atual panorama de regime de bens, defendendo a criação de um regime eletivo que preserve e assegure em vida e na morte a liberdade de pactuar a absoluta incomunicabilidade de bens, afastando da condição de herdeiro necessário e ou concorrente do cônjuge e do companheiro. Nesse âmbito sugeriu ainda que o Código Civil amplie a regulamentação dos pactos no âmbito familiar para abraçar pactos conjugais e paraconjugais e possibilite a alteração cartorária ou administrativa de regime de bens. Por fim, pugnou pela regulamentação da reprodução assistida, pleiteando, entre outras demandas que o Código Civil defina os contornos da transferência de embrião *post mortem* com a correspondente inserção de dispositivo no Livro de Sucessões.

Luciana Brasileiro destacou que, no âmbito da sucessão legítima, o principal desafio consiste em abordar o abismo existente no Brasil em relação às diferenças culturais e sociais. Enfatizou a dificuldade de determinar a qual modelo de família, estrutura sucessória ou tipo de patrimônio as disposições legais se aplicarão. Nesse sentido, afirmou que é impossível dissociar sucessão de família, sendo necessário garantir que todas as pessoas envolvidas em um processo sucessório estejam contempladas pelo Código Civil.

Embora favorável à ampliação do debate sobre a contratualização das sucessões e ao aumento da liberdade no direito sucessório, Brasileiro expressou preocupação com a possibilidade de exclusão do cônjuge ou companheiro da condição de herdeiro necessário. Alertou que essa medida pode se transformar em uma nova modalidade de violência patrimonial, especialmente contra mulheres, que frequentemente assumem o papel de cuidadoras no ambiente familiar. Seguindo o posicionamento do Supremo Tribunal Federal (STF), defendeu que o cônjuge continue a compor a sucessão legítima, mas seja excluído do rol de herdeiros necessários.

Brasileiro também se posicionou a favor do fim do tratamento diferenciado entre irmãos unilaterais e bilaterais na sucessão, bem como da retirada do inciso III do artigo 1.801 do

¹⁰¹ 5ª reunião, notas taquigráficas e filmagem disponíveis em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/notas-taquigraficas/-/notas/r/12158>

Código Civil, que trata do concubinato do testador casado, apontando que a norma confunde conceitos relacionados à união estável e ao concubinato. Propôs a inclusão, no inciso II do artigo 1.814, da possibilidade de reconhecimento da indignidade de herdeiros condenados por abandono afetivo. Por fim, defendeu a extensão do direito real de habitação aos indivíduos vulneráveis que residam com o autor da herança, garantindo maior proteção patrimonial e social a essas pessoas no processo sucessório.

Fernando Gaburri contribuiu ao debate reforçando a necessidade de ampliar o alcance do direito real de habitação. Propôs que, na ausência do pai ou da mãe, esse benefício seja estendido ao filho com deficiência e dependente econômico do de cujus no momento de sua morte, promovendo maior proteção a indivíduos em situação de vulnerabilidade.

Defendeu também a ampliação das possibilidades para que pessoas com deficiência possam realizar testamentos, argumentando que o uso de tecnologias assistivas não compromete o caráter personalíssimo do ato testamentário. Ressaltou que a decisão sobre o conteúdo e a forma do testamento deve permanecer exclusivamente com a pessoa testadora, sendo os apoios limitados a uma função coadjuvante no auxílio à formação de sua última vontade.

Gaburri propôs ainda a possibilidade de realização de testamentos em braile por pessoas com deficiência visual, destacando que o braile é uma linguagem reconhecida e apta a ser utilizada, inclusive na modalidade de testamento cerrado, garantindo maior acessibilidade e inclusão no processo sucessório.

Pablo Stolze Gagliano apresentou uma sugestão relevante ao tema deste trabalho, defendendo a introdução da figura do divórcio ou dissolução da união estável post mortem no ordenamento jurídico. Ele argumentou que, em situações de vulnerabilidade, como a de uma mulher vítima de violência doméstica que tenha proposto o divórcio, mas venha a falecer em decorrência de uma grave doença durante o curso do processo, a legislação atual confere ao cônjuge agressor o status de viúvo, permitindo sua participação na sucessão da falecida. A proposta visa assegurar que, nesses casos, os herdeiros possam dar continuidade à demanda, com os efeitos da sentença retroagindo à data do óbito, corrigindo uma lacuna na legislação e evitando situações de flagrante injustiça sucessória.

Por fim, destaca-se a manifestação de Patrícia Cerqueira Kertzman Szporer, que argumentou que a obrigatoriedade de o cônjuge figurar como herdeiro no regime de separação obrigatória de bens representa uma violação à autonomia privada. Segundo sua análise, essa imposição é contraditória, especialmente quando o casal, ao optar pelo casamento, escolheu o regime de separação total de bens.

Contudo, Szporer defendeu a introdução de uma exceção para os casos em que, na abertura da sucessão, o cônjuge ou companheiro que pactuou a separação total se encontre em situação de curatela e não possua patrimônio particular, garantindo-lhe, nesse caso, proteção patrimonial mínima. No tocante à legítima, também afirmou que o instituto representa outra invasão à autonomia privada. Sugeriu, nesse sentido, a supressão da legítima, salvo nas situações em que o herdeiro necessário esteja sob curatela, resguardando sua proteção enquanto pessoa em situação de vulnerabilidade.

Na 6ª reunião da CJCODCIVIL¹⁰², realizada em 18/12/2023, Mário Luiz Delgado apresentou propostas para a regulação das colações, destacando que, para solucionar o debate sobre qual valor deve ser considerado – o da data da liberalidade ou o da abertura da sucessão, a Comissão optou pela data da liberalidade como referência.

No que se refere à sucessão de cônjuges e companheiros, Delgado observou que o Código Civil de 2002 conferiu uma posição privilegiada ao cônjuge sobrevivente, atribuindo-lhe dois novos direitos sucessórios que não existiam sob a égide do código anterior: o direito de concorrer com descendentes e ascendentes e a inclusão na condição de herdeiro necessário. No entanto, afirmou que a regra da concorrência foi a menos adaptada à realidade brasileira, pois gera uma contradição lógica ao permitir que os efeitos da separação de bens não sejam estendidos para além da abertura da sucessão.

Para solucionar essa problemática, foram apresentadas duas alternativas. A primeira consiste na supressão da concorrência do cônjuge, retornando à posição do Código Civil de 1916, em que o cônjuge apenas herdava como herdeiro da terceira classe, sem concorrer com descendentes ou ascendentes. Contudo, Delgado questionou se essa solução não violaria o princípio da vedação ao retrocesso, uma vez que a herança é um direito fundamental, e o retorno à posição anterior poderia ser interpretado como uma redução da titularidade desse direito para o cônjuge.

A segunda alternativa propõe a manutenção da concorrência do cônjuge com descendentes e ascendentes, mas desvinculada do regime de bens. Nesse modelo, o cônjuge poderia concorrer com descendentes mesmo no regime de separação de bens, perpetuando, no entanto, uma situação que também gera controvérsias.

Diante disso, foi apresentada uma solução intermediária: manter a concorrência do cônjuge, exceto no regime de separação de bens. Nessa proposta, seria possível afastar a concorrência do cônjuge por meio de testamento, uma vez que ele deixaria de ser considerado

¹⁰² 6ª reunião, notas taquigráficas e filmagem disponíveis em: <https://legis.senado.leg.br/atividade/comissoes/comissao/2630/reuniao/12199>

herdeiro necessário. Contudo, Delgado destacou que apenas uma ínfima parcela da população brasileira se ocupa em elaborar testamentos, o que limita a efetividade dessa alternativa no cenário prático.

A 7ª reunião da CJCODCIVIL¹⁰³, realizada em 26/02/2024, contou com a participação do ministro da Suprema Corte argentina Ricardo Lorenzetti, que presidiu a comissão responsável pela elaboração do Novo Código Civil argentino, bem como Aída Kemelmajer, relatora da referida comissão, trazendo a perspectiva do direito comparado e complementando a visão dos redatores da reforma brasileira com as dificuldades e os avanços enfrentados pela lei argentina.

Embora Ricardo Lorenzetti não tenha se referido especificamente ao direito sucessório, sua fala destacou a importância de comparar a legislação brasileira e argentina, considerando a identidade cultural latino-americana comum entre os países. Ele enfatizou a necessidade de diálogo entre as normas nacionais e os tratados de direitos humanos, defendendo a coerência normativa como um pilar essencial. Para Lorenzetti, os princípios jurídicos oferecem soluções adaptáveis a diversas situações concretas, reduzindo a necessidade de positivação de múltiplas regras e proporcionando maior flexibilidade.

Aída Kemelmajer também não tratou diretamente do direito sucessório, mas trouxe reflexões no campo do direito de família que podem ser aplicadas a sucessões devido à interseccionalidade entre esses campos do direito civil. Destacou que a sociedade contemporânea enfrenta valores ambivalentes e incertezas, o que exige do legislador um equilíbrio entre mudanças necessárias e a preservação de elementos do passado. Para ela, o legislador deve definir cuidadosamente o que será mantido e o que será alterado, evitando rupturas que gerem incerteza normativa.

Kemelmajer ressaltou que, embora o Código Civil argentino tenha sido substituído integralmente, o Código Civil brasileiro de 2002 optou por modificar e atualizar dispositivos, preservando parte de sua estrutura anterior. Observou também que, no âmbito do direito de família, Brasil e Argentina utilizaram métodos semelhantes, adotando "ilhas de preservação" no Código Civil, diferentemente de outros países latino-americanos que regulamentaram esse campo em legislações separadas.

Ambos os países, como signatários de tratados internacionais contra a discriminação de mulheres, crianças, povos originários, pessoas com deficiência e idosos, enfrentam desafios relacionados à aplicação de normas em conflitos de direitos. Kemelmajer mencionou, por

¹⁰³ 7ª reunião, notas taquigráficas e filmagem disponíveis em: <https://legis.senado.leg.br/atividade/comissoes/comissao/2630/reuniao/12267>

exemplo, situações em que o direito de uma mulher pode entrar em concorrência com o de uma criança, o que exige ponderação sobre as condições sociais e econômicas envolvidas.

Inspirando-se nos ideais da Revolução Francesa – liberdade, igualdade e solidariedade, a professora argumentou que esses valores devem ser equilibrados. No Brasil, observou-se uma priorização da igualdade material no direito de família, com exemplos como a equiparação prática entre união estável e casamento. Em contrapartida, na Argentina, a autonomia foi priorizada, considerando que atribuir os mesmos efeitos à união estável e ao casamento poderia comprometer a liberdade de escolha.

Kemelmajer elogiou a coragem dos legisladores brasileiros em positivar temas que na Argentina ainda estão restritos à jurisprudência, como a multiparentalidade e a socioafetividade. Ambas as nações avançaram na igualdade entre filhos, independentemente de sua origem – seja biológica, adotiva ou decorrente de reprodução assistida, mas o Brasil incorporou elementos inovadores que não foram contemplados pela legislação argentina.

Por fim, destacou as dificuldades enfrentadas na Argentina para regular a reprodução humana assistida, devido à oposição religiosa. Temas como gestação por substituição e reprodução *post mortem* foram suprimidos do Código Civil argentino, enquanto o anteprojeto brasileiro os inclui, demonstrando maior amplitude na abordagem dessas questões contemporâneas.

Adentrando especificamente a temática do direito sucessório debatida na reunião, Flávio Tartuce apresentou a proposta de que a sucessão legítima retorne à forma prescrita pelo Código Civil de 1916, com a seguinte ordem de deferimento: aos descendentes, aos ascendentes, ao cônjuge ou convivente sobrevivente e, por fim, aos colaterais. Além disso, Tartuce sugeriu a ampliação do direito real de habitação para beneficiar o cônjuge em situação de vulnerabilidade.

No entanto, Mário Luiz Delgado Regis questionou a viabilidade de um retorno à norma do Código de 1916, destacando que, embora aquele código não assegurasse o direito de concorrência, previa o usufruto vidual de um quarto da herança. A proposta do anteprojeto, por outro lado, retira a concorrência do cônjuge, substituindo-a por um usufruto que não é automático, mas condicionado à comprovação judicial de hipossuficiência e vulnerabilidade, além de especificar a quantia a ser destinada ao usufruto.

Esse modelo gerou dúvidas, particularmente em relação às demandas de proteção às mulheres, considerando o contexto de desigualdade de gênero. Delgado apontou que a proposta poderia entrar em conflito com o protocolo do Conselho Nacional de Justiça para julgamento sob a perspectiva de gênero, colocando cônjuges e companheiros em uma posição de vulnerabilidade jurídica no âmbito sucessório.

Apesar dessas ressalvas, Delgado alinhou-se ao posicionamento de Tartuce, reconhecendo que a questão apresenta uma tensão entre a igualdade de gênero e a operabilidade do Código Civil. Sugeriu que talvez o direito sucessório não seja o locus adequado para corrigir desigualdades de gênero, sendo o direito de família mais apropriado para tratar dessas questões. Assim, embora a proposta possa preservar algumas inconsistências, defendeu-se a necessidade de uma escolha legislativa que priorize a funcionalidade e a coerência normativa do Código Civil.

Na 8ª reunião da CJCODCIVIL¹⁰⁴, realizada em 05/04/2024, foi feita a votação de quais dispositivos seriam incorporados no texto do anteprojeto, atendo-se as discussões a temas relacionados a dispositivos da parte geral. Já na 9ª, e última, reunião da CJCODCIVIL¹⁰⁵, realizada em 11/04/2024, iniciou-se a votação do texto final do anteprojeto, sendo o primeiro destaque da subcomissão de direito sucessório referente a aplicabilidade da norma, que só poderá regular as sucessões abertas, bem como testamentos redigidos após a sua vigência.

Também foi feita a proposta de que as instituições, bem como a deserdação condicional de herdeiros, fossem verificadas na data de abertura da sucessão, e não no implemento da condição, todavia, pela maioria dos redatores considerar a inserção polêmica, ela não foi inserida no texto final, restando vencidos Marco Aurélio Bezerra de Melo e Mário Luiz Delgado Régis.

Suprimiu-se ainda a redação do artigo 2.042, que exigia a justificativa para supressões impostas a legítima, o que, conforme exposto por Mário Delgado na 3ª Reunião da CJCODCIVIL, gerava o desnecessário constrangimento ao testador de manifestar publicamente sua desconfiança em relação a sua nora ou genro para que pudesse tornar a herança incomunicável.

Com a finalização do texto do anteprojeto foi feita sua entrega oficial ao Senado em audiência pública realizada em 17/04/2024¹⁰⁶, de onde também se podem extrair algumas colocações de relevância para este trabalho.

O Ministro Luís Felipe Salomão destacou que o direito de família foi o principal foco dos debates, com os redatores preocupados em adequar o texto legislativo às decisões já consolidadas pela jurisprudência. Disciplinaram temas como filiação socioafetiva,

¹⁰⁴ 8ª reunião, notas taquigráficas e filmagem disponíveis em: <https://legis.senado.leg.br/atividade/comissoes/comissao/2630/reuniao/12465>

¹⁰⁵ 9ª reunião, notas taquigráficas e filmagem disponíveis em: <https://legis.senado.leg.br/atividade/comissoes/comissao/2630/reuniao/12472>

¹⁰⁶ Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/tv/plenario-e-comissoes/plenario/2024/04/ao-vivo-senado-realiza-debates-tematicos-sobre-anteprojeto-do-novo-codigo-civil>:

multipartalidade e o reconhecimento do casamento não apenas como uma instituição entre marido e mulher, mas como a união de duas pessoas, com reflexos diretos no direito sucessório.

No âmbito do direito sucessório, Salomão ressaltou propostas como o fim da concorrência entre ascendentes e descendentes, a regulação da reprodução *post mortem* e a introdução do testamento em braile e em Libras. Para detalhar os destaques do Livro de Sucessões, o relator Mário Luiz Delgado abordou a revogação do artigo 1.790 do Código Civil, propondo a equiparação das regras sucessórias entre cônjuges e companheiros. Também discorreu sobre reflexos no planejamento familiar, incluindo a sucessão por embriões extracorpóreos, e sobre a criação de um direito real de habitação voltado a pessoas com deficiência e outros conviventes vulneráveis com o autor da herança.

Delgado destacou, ainda, a inclusão de tecnologias que possibilitem a elaboração de testamentos digitais e audiovisuais, bem como o uso de tecnologia assistiva para garantir acessibilidade a pessoas com deficiência. Entre as novas modalidades de testamento, mencionou a introdução do testamento pupilar e quase pupilar, além da possibilidade de transmissão de bens digitais. Propôs também a simplificação e desjudicialização do processo de inventário, antecipando a partilha de bens em favor dos herdeiros em situações específicas.

No que tange ao escopo de maior relevância para esta pesquisa, Delgado salientou que o anteprojeto amplia os espaços de autonomia privada na sucessão, conferindo maior liberdade ao testador para beneficiar herdeiros em situação de vulnerabilidade. A proposta inspira-se na codificação argentina de 2015, que, conforme analisado em seção anterior deste trabalho, garante uma reserva de 1/4 do patrimônio para herdeiros vulneráveis.

Assim, pode-se sintetizar as principais discussões relativas à sucessão legítima e aos temas conexos debatidos no âmbito da elaboração do anteprojeto do Código Civil, demonstrando a complexidade e o impacto das propostas no sistema sucessório brasileiro.

4.2 DOS TEMAS EFETIVAMENTE INCORPORADOS PELO PROJETO

Após a exposição das discussões sobre questões sucessórias relacionadas à reserva da legítima, à composição do rol de herdeiros necessários, à definição da herança como um todo universal de bens ou como um conjunto em que certos bens merecem proteção especial, à reprodução *post mortem* e ao status sucessório dos indivíduos dela nascidos, cabe analisar o texto dos dispositivos aprovados e entregues ao Senado Federal. Esta análise se realiza em comparação com a regulamentação atualmente vigente no Código Civil de 2002, permitindo uma avaliação crítica das mudanças propostas.

O termo 'legítima'¹⁰⁷ é diretamente citada no CC/2002 em 15 artigos¹⁰⁸, todavia, é regulada por um número ainda maior, inclusive, pelo art. 1.789, que, embora não a cite expressamente, regula a sua reserva de metade dos bens do testador. Já no anteprojeto, esse número se reduz a 13 artigos¹⁰⁹, a maior parte comum ao código que se pretende reformar, e, não obstante, também estão presentes dispositivos que embora não o citem expressamente, compõem as suas regras.

Além disso, é importante lembrar que o anteprojeto não se propõe a substituir integralmente a legislação anterior, mas a modificá-la em pontos específicos. Por essa razão, a palavra "legítima" aparece com menor frequência no texto dos artigos, já que dispositivos cuja redação não sofreu alterações não são reproduzidos no texto do anteprojeto.

A primeira nova referência à palavra 'legítima' encontra-se no §1º do artigo 14, que dispõe que, na ausência de autorização do titular, seus herdeiros, seguindo a ordem de sucessão legítima, podem, após seu falecimento, dispor gratuitamente de seu corpo para fins científicos ou altruísticos.

No artigo 544, o anteprojeto propõe alterar a redação vigente do Código Civil de 2002, que estabelece: "A doação de ascendentes a descendentes, ou de um cônjuge a outro, importa adiantamento do que lhes cabe por herança" (Brasil, 2002), para: "A doação de ascendente a descendente importa adiantamento de legítima, respeitadas as exigências legais para a dispensa de colação" (Brasil, 2024). Essa alteração busca diferenciar de forma mais clara a reserva da legítima da herança como um todo, exclui o cônjuge dessa disposição e prevê a possibilidade de dispensa de colação quando a doação respeitar o limite dos bens disponíveis.

Outra modificação relevante ocorre no artigo 1.788, que teve sua redação ajustada de "subsiste a sucessão legítima se o testamento caducar, ou for julgado nulo" para "subsiste a sucessão legítima se o testamento for inválido ou ineficaz". Essa mudança visa uma terminologia mais técnica e precisa.

Um ponto amplamente discutido foi incorporado aos artigos 1.798 e 1.799, tratando da sucessão dos filhos gerados por técnicas de reprodução humana assistida *post mortem*. O anteprojeto estabelece que esses filhos podem participar da sucessão, desde que nasçam dentro do prazo de cinco anos a contar da abertura da sucessão e desde que tenham sido gerados com

¹⁰⁷ No cálculo se considerou a palavra no singular, bem como em seu plural "legítimas", além disso só se levou em consideração o sentido atribuído a "sucessão legítima", pois, se considerados os demais sentidos atribuídos a palavra sua incorrência sobe para 24 aparições no texto do Código Civil disponibilizado em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm.

¹⁰⁸ São eles: 1.778, 1.810, 1.829, 1.846, 1.847, 1.848, 1.849, 1.857, 1.961, 1.968, 2002, 2003, 2007, 2018 e 2042.

¹⁰⁹ São eles: 14, 544, 1.788, 1.798, 1.808, 1.829, 1.846, 1.848, 1.857, 2003, 2014, 2018 e 2041.

autorização expressa e inequívoca do autor da herança para o uso de seu material criopreservado. Além disso, permite-se a reserva de quinhão hereditário para esses herdeiros, garantindo maior segurança jurídica ao direito sucessório em contextos tecnológicos contemporâneos.

No que se refere à constituição de fundações ou à destinação de parcela da herança a pessoas jurídicas, o anteprojeto acrescentou um parágrafo único ao artigo 1.799, determinando que as pessoas jurídicas devem ter seus atos constitutivos devidamente registrados para que possam receber qualquer legado. Caso não atendam a esse requisito, a deixa testamentária será considerada ineficaz.

Uma nova menção à legítima encontra-se na ampliação proposta ao artigo 1.808, que agora dispõe que o herdeiro necessário, também chamado à sucessão por testamento, pode renunciar à quota disponível e aceitar a legítima, ou vice-versa, conferindo maior flexibilidade ao processo sucessório.

Seguiu inalterado o artigo 1.810, que prevê que, na sucessão legítima, a parte do herdeiro renunciante acresce à dos outros herdeiros da mesma classe ou, caso ele seja o único componente da estirpe, seu quinhão será redistribuído entre os herdeiros da linha subsequente.

Um dos pontos mais debatidos foi a alteração proposta ao artigo 1.829, que trata da ordem da sucessão legítima. Embora tenha sido defendida a exclusão completa do cônjuge dessa ordem, o anteprojeto apenas retirou o direito de concorrência do cônjuge com descendentes e ascendentes. Assim, a preferência sucessória ficou assegurada a esses últimos, com o cônjuge ocupando a terceira posição na lista de legitimados à sucessão. O artigo também delimitou a quarta ordem sucessória aos colaterais até o quarto grau do falecido.

O *caput* do artigo 1.846, que assegura metade dos bens da herança aos herdeiros necessários, permaneceu inalterado. No entanto, foi acrescentado um parágrafo único inspirado na legislação argentina, permitindo ao testador destinar até um quarto da legítima a descendentes ou ascendentes considerados vulneráveis ou hipossuficientes. Essa inovação busca equilibrar a proteção patrimonial com a assistência a herdeiros em condições de maior fragilidade.

A redação do artigo 1.847 foi mantida, definindo que a legítima será calculada com base no valor dos bens existentes na abertura da sucessão, descontadas as dívidas e despesas do funeral e acrescido o valor dos bens sujeitos à colação. Essa manutenção reflete a continuidade de um modelo tradicional de apuração da legítima, mesmo diante das discussões sobre modernização das normas sucessórias.

Entre as alterações mais relevantes, destaca-se a modificação do artigo 1.848 e a

revogação do artigo 2.042, que ampliam a autonomia do testador ao permitir a imposição de cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade sobre os bens da legítima, sem necessidade de justificativa. Essa mudança busca atender à liberdade testamentária, mas levanta debates sobre possíveis impactos na proteção patrimonial de herdeiros vulneráveis. Além disso, foi incluído o §3º, que autoriza a nomeação de curador especial para administrar os bens da legítima de filhos menores de 18 anos. Todavia, a proposta inicial trazida por Mário Delgado na 3ª e 9ª reuniões da CJCODCIVIL, de estender essa curatela para além da maioridade, em situações específicas como a gestão de empresas, não foi incluída, o que pode limitar a efetividade dessa proteção em casos complexos.

A redação do artigo 1.849, que permite ao herdeiro necessário ser também legatário, foi mantida, assim como o §2º do artigo 1.968, que regula a possibilidade de o herdeiro necessário complementar sua legítima no mesmo imóvel. Essas disposições reforçam a segurança jurídica ao preservar regras bem estabelecidas.

O artigo 1.857 sofreu alterações significativas. O §1º permite ao testador determinar a destinação específica de bens na distribuição da legítima, desde que respeite a reserva legal. Essa mudança promove maior flexibilidade, mas pode gerar conflitos entre herdeiros e ampliar litígios sucessórios. O §4º estende essa regra a filhos que, no momento do ato, não possam expressar sua vontade livremente, uma disposição que visa proteger a dignidade dos herdeiros vulneráveis. Adicionalmente, o §2º passou a incluir disposições existenciais no testamento, enquanto o §3º faculta aos pais instituir herdeiros para filhos absolutamente incapazes por testamento público. Essa última inovação, porém, pode contradizer o princípio do ato personalíssimo do testamento, mantido no artigo 1.858, o que demanda cautela interpretativa.

A proposta de alteração no artigo 2.003, retirando o cônjuge do rol de herdeiros necessários e limitando a equiparação das legítimas entre descendentes e ascendentes, reflete um movimento claro de ampliação da autonomia privada. Contudo, a exclusão do cônjuge pode ser vista como uma medida que fragiliza a proteção jurídica de sujeitos em situações de vulnerabilidade, especialmente considerando as disparidades de gênero ainda existentes no Brasil.

Outras alterações no campo da colação, como no artigo 2.006, ampliam as formas de dispensa, permitindo que sejam feitas por simples declaração do doador ou por escritura pública. O artigo 2.010, que agora isenta da colação despesas ordinárias com descendentes até os 25 anos, demonstra uma tentativa de alinhar a legislação às realidades contemporâneas, em que a dependência econômica frequentemente se estende para além da maioridade. Ainda no âmbito da colação, o artigo 2.014 reforça a autonomia do testador ao permitir que ele determine

a destinação específica dos bens.

No que tange à exclusão da sucessão, as mudanças no artigo 1.814 ampliam as hipóteses para incluir atos como abandono afetivo e ofensa psicológica. Essa inovação reflete uma sensibilidade maior às dinâmicas familiares e à necessidade de proteger o patrimônio contra herdeiros que não cumprem os deveres éticos esperados.

Por outro lado, a exclusão do cônjuge do rol de herdeiros necessários, prevista no artigo 1.845, suscita debates quanto à coerência com princípios constitucionais como a solidariedade familiar. A autonomia privada, embora fortalecida, é confrontada por questões relacionadas à proteção de sujeitos em situação de vulnerabilidade, especialmente em casos de violência patrimonial ou desigualdade de gênero.

A introdução do artigo 2.014-A, que valida disposições testamentárias feitas antes da vigência da nova lei caso estejam alinhadas aos novos dispositivos, promove segurança jurídica, mas também exige atenção quanto à adaptação de instrumentos pré-existentes às novas normas.

Essas alterações sugerem uma tensão constante entre modernizar a legislação e preservar garantias mínimas aos herdeiros. A ampliação da autonomia privada aparece como a principal diretriz do anteprojeto, mas, em diversas situações, essa autonomia é limitada por questões como proteção de vulneráveis e coerência normativa. Assim, a análise dessas propostas revela não apenas um esforço para atualizar o direito sucessório, mas também um desafio em equilibrar liberdade individual, segurança jurídica e proteção social.

Dos dispositivos do anteprojeto que não citam expressamente a legítima, mas tratam de sua regulação, a maior relevância se atribui ao Art. 1.789, que permanece sem nenhuma proposta de reforma, sendo mantido o percentual da reserva da legítima em metade dos bens do testador.

Em seguida, merece destaque a revogação do Art.1790, pois embora se tenham feito ressalvas no tocante a desigualdade de gênero, a comissão optou por extinguir a concorrência sucessória da companheira ou companheiro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável.

No mesmo sentido, também foi revogado o Art. 1.837, que previa a reserva de um terço a metade da herança ao cônjuge em caso de concorrência com os ascendentes do *de cujus*. Apesar da discussão trazida sobre a natureza dos bens que compõe a herança, também foi mantida a redação do Art. 1.791, que define a herança como um todo unitário, não se atribuindo uma proteção especial ao imóvel de residência da família ou a sua empresa. Por essa razão, embora seja interessante a proposta de extensão da curatela especial para além da maioridade no caso da gestão de bens específicos (como no caso da sucessão empresarial), a manutenção

da coerência normativa impede a sua incorporação sem que seja alterado o texto do Art. 1.791.

Todavia, embora não se atribua uma qualificação especial a esses bens, ao menos será facilitada a sua aquisição com maior celeridade, pois o Art. 2.014-A, faculta a atribuição preferencial da partilha das participações societárias titularizadas pelo falecido ao herdeiro que já integre o quadro social ou exerça cargo de administração na sociedade, bem como do imóvel utilizado pelo sucessor como residência ou para o exercício de sua profissão.

Os Arts. 1791-A e 1791-B trazem a preocupação de atualizar o direito sucessório para a realidade tecnológica, tratando sobre a herança digital do falecido, inclusive impondo sigilo sobre suas mensagens, que, salvo por autorização expressa, não poderão ser acessadas nem mesmo por seus herdeiros.

Buscando a coerência normativa também se propõe a revogação do Art.1.803, que previa a licitude de que o testador deixasse bens para o filho que teve com sua concubina, assim, se o Art.1.596 prevê que não pode ser feita nenhuma diferenciação entre os filhos, não há sentido na manutenção dessa disposição.

Também de notável relevância para a proposta dessa dissertação, as alterações propostas para o Art. 1.814 ampliam o rol de exclusão da sucessão. Em primeiro lugar, o inciso I, que antes previa a exclusão do autor, coautor ou partícipe em crime de homicídio contra o autor da herança, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente, ampliou o tipo de infrações que excluem o direito de herdar, sendo assim, propõe que a prática ou tentativa de crime doloso ou ato infracional contra as pessoas anteriormente referidas é suficiente para a exclusão do herdeiro ou legatário. O inciso II que antes previa a retirada do herdeiro ou legatário que acusasse caluniosamente em juízo o autor da herança ou seu cônjuge/companheiro ou incorresse em crime contra sua honra, foi substituído pela exclusão dos destituídos de autoridade parental da pessoa de cuja a sucessão se tratar. Mantido o inciso III, que trata da vetação do sucessor que por violência ou meios fraudulentos, inibe ou obsta o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade, foi ainda acrescentado um inciso IV, que nega o direito a herança ao herdeiro ou legatário que tiver deixado de prestar assistência material ou incorrido em abandono afetivo voluntário e injustificado contra o autor da herança, manifestando o princípio da socioafetividade, já consagrado pela jurisprudência.

Ainda tratando da deserção, o Art. 1815 foi alterado, dispondo que a exclusão do herdeiro ou legatário, em qualquer dos casos de indignidade narrados no Art. 1.814, poderá ser proposta por qualquer herdeiro sucessível do autor da herança, bem como pelo Ministério Público, que antes ficava restrito à hipótese do homicídio doloso.

E, uma vez proposta a ação os demais herdeiros serão notificados para expressar a sua

concordância ou não com a propositura, sendo que, caso discordem e a ação seja julgada procedente o quinhão do indigno, não havendo direito de representação, será apenas dos herdeiros que com ela concordaram, ao passo que, se todos discordarem, a quota do renunciante será revertida em favor de estabelecimento local de beneficência, a critério do juiz.

O art. 1.830 restringiu ainda mais a sucessão do cônjuge, pois antes se exigia o prazo de dois anos da separação de fato para que este pudesse ser excluído da sucessão, assim, a alteração prevista no anteprojeto propõe que só haverá a sucessão do cônjuge ou convivente se, ao tempo da morte do outro, não estavam separados de fato, judicial ou extrajudicialmente.

Foram acrescentados parágrafos ao art. 1831, bem como a criação de um artigo 1.831-A, para tratar de novos alcances do direito real de habitação, que além de contemplar o cônjuge ou ao convivente sobrevivente que residia com o autor da herança, foi estendido aos descendentes incapazes ou com deficiência, bem como ascendentes vulneráveis ou, ainda, as pessoas remanescentes da família parental que demonstrem o convívio familiar comum, devendo o direito de habitação há de ser compartilhado por todos, e, podendo ser extinto quando qualquer um dos titulares do direito à habitação tiver renda ou patrimônio suficiente para manter sua respectiva moradia, ou quando constituir nova família.

Mais uma alteração na composição da reserva da legítima, bem como no direito do cônjuge está prevista no art. 1.832, que no CC/2002 garante ao cônjuge em concorrência com descendentes a reserva de um quarto da herança, se for ascendente dos herdeiros com que concorrer. Na redação do anteprojeto foi aprovada a sua reforma, passando a assegurar o direito a sucessão do herdeiro com quem comprovadamente o autor da herança conviveu, e que não mediu esforços para praticar atos de zelo e de cuidado em seu favor, durante os últimos tempos de sua vida.

Assim, a esse herdeiro que cuidou do falecido se asseguram garantias extras, como se caso concorra à herança com outros herdeiros, terá direito de ter imediatamente, antes da partilha, destacado do montemor e disponibilizado para sua posse e uso imediato, o valor correspondente a 10% (dez por cento) de sua quota hereditária, bem como se a herança for constituída de apenas um único imóvel de morada do autor da herança, será assegurado ao cuidador direito real de habitação exclusivo.

O artigo 1.838 ampliou ao convivente a sucessão por inteiro na falta de descendentes ou ascendentes do falecido, consagrando o decidido nos temas 498 e 809 de Repercussão Geral, onde o STF estendeu ao companheiro os mesmos direitos sucessórios atribuídos ao cônjuge. O anteprojeto também propõe a eliminação da distinção feita entre irmãos unilaterais e bilaterais prevista no CC/2002, sendo feita a alteração do texto dos arts. 1.841 a 1.843, para que na falta

de irmãos, herdem seus filhos por direito próprio, e, não os havendo, os tios.

Outro destaque com ampla relevância é feito na mudança proposta para o art.1.845, que exclui o cônjuge do rol de herdeiros necessários, o que amplia a autonomia do testador, que caso não tenha ascendentes ou descendentes poderá dispor da integralidade de seu patrimônio como julgar devido.

Importante ressaltar a coerência normativa entre a alteração do art. 1.845 e o resguardo previsto no parágrafo único acrescido ao art. 1.846, pois o quarto da legítima será ofertado apenas aos ascendentes e descendentes vulneráveis do autor da herança. Assim, mesmo que seu cônjuge ou companheiro se encontre em situação desvalida, o novo projeto para reformulação do código assegura que o testador tenha autoridade para negar-lhe qualquer direito sobre seu patrimônio.

Novamente presando pela coerência normativa e fechando o capítulo da legítima dos herdeiros necessários, é proposta a reformulação do art. 1.850, que atualmente expõe que para excluir da sucessão os herdeiros colaterais, basta que o testador disponha de seu patrimônio sem os contemplar. A relatoria do anteprojeto ampliou o artigo dispondo que para excluir da herança o cônjuge, o convivente, ou os herdeiros colaterais, basta que o testador o faça expressamente ou disponha de seu patrimônio sem os mencionar.

Nesse ponto é possível prever inúmeras discordâncias, pois ainda que sua redação seja aprovada no parlamento, a jurisprudência não será imune a pauta da discriminação de gênero, bem como a uma aparente violação ao efeito *cliquet*.

Ainda que os redatores tenham acrescido o §1º, estendendo ao cônjuge e companheiro o direito real de habitação, bem como a possibilidade de que o juiz institua usufruto sobre determinados bens da herança para garantir a subsistência do sobrevivente que comprovar insuficiência de recursos ou de patrimônio, é possível inferir que a nova lei prevê uma proteção deficitária, especialmente quando se consideram fatores como a morosidade judicial e administrativa, hipóteses de violência patrimonial, bem como a própria vulnerabilidade que pode ser agravada por uma mudança repentina de condição social.

No que diz respeito a deserdação, foi mantida a redação do art. 1.961 que dispõe que os herdeiros necessários podem ser privados de sua legítima, ou deserdados, em todos os casos em que podem ser excluídos da sucessão – nos termos do art. 1.814, todavia, os artigos 1.962 e 1.963 tiveram seus incisos modificados, sendo retirada a hipótese de deserdação do inciso III em ambos os artigos, que prevê a censura daqueles que mantenham relações ilícitas com madrasta, padrasto ou cônjuges e companheiros de seus filhos e netos.

Além disso, ao inciso I foi acrescida a hipótese de deserdação por ofensa psicológica ao

autor da herança – a redação atual prevê apenas a ofensa física, bem como propõe como nova hipótese para retirada do herdeiro: o desamparo material e abandono afetivo voluntário e injustificado, consagrando os precedentes jurisprudenciais¹¹⁰ que já previam hipóteses de indenização caso tal situação se comprovasse no caso concreto.

Ainda tratando das hipóteses de deserdação, o art. 1.965 em sua redação atual confere o direito a impugnação ao herdeiro instituído ou àquele a quem aproveite a deserdação, já no anteprojeto, o texto restringe o direito apenas ao herdeiro deserddado, e, acresce nos §2º e §3º que os efeitos da deserdação são pessoais, sucedendo os descendentes do herdeiro deserddado por representação, entretanto, o deserddado não terá direito ao usufruto ou à administração dos bens que a seus sucessores couberem na herança, nem à sucessão eventual desses bens.

Sobre a revogação do testamento, foi mantido o sentido, embora com pequenas modificações de escrita, do art. 1.973, que prevê a hipótese de revogação caso sobrevenha descendente sucessível do testador sobre o qual o autor da herança não tinha conhecimento a época em que lavrou o testamento. Contudo, o anteprojeto revoga o art. 1.974 que prevê o rompimento do testamento feito na ignorância da existência de outros herdeiros necessários.

Por fim, foi acrescentado o art. 2.014-A que determina que embora as disposições relativas às formalidades testamentárias não se aplicam aos testamentos feitos antes da vigência da nova lei, permanecendo sua regulação pela lei anterior, a capacidade testamentária passiva e a eficácia jurídica do conteúdo das disposições testamentárias deverão obedecer à lei vigente ao tempo da abertura da sucessão. Ou seja, se por ventura for elaborado um testamento contemplando a sucessão *post mortem* hoje, na expectativa de aprovação da lei, e essa regulamentação logre êxito em sua promulgação, ela será válida ainda que prévia a nova lei civil.

Assim, ao que se refere a questão central deste trabalho, o quadro¹¹¹ abaixo enumera as modificações mais significativas:

Quadro 3: Comparação das significativas no direito sucessório entre o CC/2002 e o anteprojeto

¹¹⁰ Por exemplo, no julgamento do Recurso Especial nº 1.159.242 foi determinado o pagamento de danos morais em decorrência do abandono afetivo do genitor, prevalecendo o entendimento de que a omissão no dever de cuidar constitui elemento suficiente para caracterizar o dano moral compensável – Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=abandono+afetivo&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>

¹¹¹

Fonte: https://irib.org.br/arquivos/ARQUIVO_PORTAL_CJCODCIVIL_7997ComissaoESPComissaoCJCODCIVIL20240226.pdf

Texto Vigente	Proposta de Modificação
Inexistente	<p>Renúncia da condição de herdeiro do cônjuge/companheiro firmada em pacto antenupcial sem que isto configure o pacto de corvo</p> <p><u>Art. 1.655-B. Os cônjuges podem por pacto antenupcial e os conviventes, por escritura pública de união estável, renunciar reciprocamente à condição de herdeiro do outro cônjuge ou companheiro</u></p> <p><u>§ 1º. A renúncia não implica perda do direito real de habitação previsto no artigo 1831, salvo expressa previsão dos cônjuges ou conviventes;</u></p> <p><u>§ 2º. São nulas quaisquer disposições sucessórias tendo por objeto herança de pessoa viva, firmados por cônjuges ou conviventes.</u></p> <p><u>§ 3º. A renúncia será ineficaz se, no momento da morte do cônjuge ou convivente, o falecido não deixar parentes sucessíveis, segundo a ordem de vocação hereditária.</u></p>
Art. 1.798. Legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão.	<p>Incorporação de filhos nascidos <i>post mortem</i></p> <p>Art. 1.798. Legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão, <u>bem como os filhos do autor da herança gerados a qualquer tempo por técnica de reprodução humana assistida, nos termos e nas condições previstos nos parágrafos seguintes.</u></p>
<p>Art. 1.814. São excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários:</p> <p>I - que houverem sido autores, coautores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente;</p> <p>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;</p> <p>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.</p>	<p>Ampliação das Hipóteses de Deserdação – Exclusão da Herança por destituição da autoridade parental ou por abandono afetivo</p> <p>Art. 1.814. São excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários que:</p> <p>I – tiverem sido autores, coautores ou partícipes de crime doloso, ato infracional, ou tentativa destes, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, convivente, ascendente ou descendente.</p> <p>II – <u>tiverem sido destituídos da autoridade parental da pessoa de cuja sucessão se tratar;</u> III – (...).</p> <p>IV – <u>tiverem deixado de prestar assistência material ou incorrido em abandono afetivo voluntário e</u></p>

	<u>injustificado contra o autor da herança.</u>
<p>Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:</p> <p>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;</p> <p>II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;</p> <p>III - ao cônjuge sobrevivente;</p> <p>IV - aos colaterais</p>	<p>Manutenção do Cônjuge, independente do regime sucessório como sucessor legítimo, bem como definição do limite do grau de parentesco para figurar como sucessor colateral</p> <p>Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:</p> <p>I - aos descendentes;</p> <p>II - aos ascendentes;</p> <p>III - <u>ao cônjuge ou ao convivente sobrevivente;</u></p> <p>IV - <u>aos colaterais até o quarto grau.</u></p>
<p>Art. 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.</p>	<p>Ampliação do rol de legitimados ao pleito do Direito Real de Habitação – condição passa a ser atribuída em razão da vulnerabilidade e não apenas pelo casamento.</p> <p>Art. 1.831. Ao cônjuge ou <u>ao convivente</u> sobrevivente que residia com o autor da herança ao tempo de sua morte, será assegurado, qualquer que seja o regime de bens e sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação, relativamente ao imóvel que era destinado à moradia da família, desde que seja o único bem a inventariar.</p> <p><u>§ 1º Se ao tempo da morte, viviam juntamente com o casal descendentes incapazes ou com deficiência, bem como ascendentes vulneráveis ou, ainda, as pessoas referidas no art. 1.831-A caput e seus parágrafos deste Código, o direito de habitação há de ser compartilhado por todos.</u></p> <p><u>§ 2º. Cessa o direito quando qualquer um dos titulares do direito à habitação tiver renda ou patrimônio suficiente para manter sua respectiva moradia, ou quando constituir nova entidade familiar</u></p>
<p>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 com que concorrer.</p>	<p>Privilégio ao herdeiro que conviveu e cuidou do <i>de cujus</i></p> <p><u>Art. 1.832 O herdeiro com quem comprovadamente o dono da herança conviveu, e que não mediu esforços para praticar atos de zelo e de cuidado em seu favor,</u></p>

	<p><u>durante os últimos tempos de sua vida, se concorrer à herança com outros herdeiros, com quem disputa o volume do acervo ou a forma de partilhá-lo:</u></p> <p><u>I - terá direito de ter imediatamente, antes da partilha, destacado do montemor e disponibilizado para sua posse e uso imediato, o valor correspondente a 10% (dez por cento) de sua quota hereditária;</u></p> <p><u>II - se forem mais de um os herdeiros nas condições previstas no caput deste artigo, igual direito lhes será garantido, nos termos do §1º;</u></p> <p><u>III- se a herança não comportar as soluções previstas nos §§ 1º e 2º e ela consistir apenas em único imóvel de morada do autor da herança, terão as pessoas apontadas no caput deste artigo direito de ali manterem-se, com exclusividade, a título de direito real de habitação.</u></p>
<p>Art. 1.845. São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge.</p>	<p>Supressão da qualificação do cônjuge/companheiro como herdeiro necessário – Neste caso, o testador casado ou convivente em união estável com regime de separação total de bens que não tenha ascendentes ou descendentes poderá dispor da integralidade de seu patrimônio.</p> <p>Art. 1.845. São herdeiros necessários os <u>descendentes e os ascendentes.</u></p>
<p>Art. 1.846. Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima.</p>	<p>Ampliação da autonomia do testador – embora permaneça o percentual de 50% reservado para os herdeiros necessários, o testador poderá privilegiar com ¼ aqueles que julga serem mais vulneráveis.</p> <p>Art. 1.846. Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima.</p> <p><u>Parágrafo único. O testador, se quiser, poderá destinar até um quarto da legítima a descendentes e ascendentes que sejam considerados vulneráveis ou hipossuficientes.</u></p>
<p>Art. 1.848. Salvo se houver justa causa, declarada no testamento, não pode o testador estabelecer cláusula de inalienabilidade, impenhorabilidade, e de</p>	<p>Ampliação da autonomia do testador, permitindo a ele gravar os bens com cláusulas sem ter que se justificar.</p>

<p>incomunicabilidade, sobre os bens da legítima.</p>	<p>Art. 1.848. <u>Pode</u> o testador estabelecer cláusula de inalienabilidade, impenhorabilidade e de incomunicabilidade, sobre os bens da legítima.</p>
<p>Art. 1.850. Para excluir da sucessão os herdeiros colaterais, basta que o testador disponha de seu patrimônio sem os contemplar.</p>	<p>Exclusão automática do cônjuge da disposição testamentária, todavia, caso comprove vulnerabilidade poderá lhe ser assegurado o direito real de habitação</p> <p>Art. 1.850. Para excluir da <u>herança o cônjuge, o convivente</u>, ou os herdeiros colaterais, basta que o testador o faça expressamente ou disponha de seu patrimônio sem os contemplar.</p> <p><u>§ 1º. O Juiz poderá, sem prejuízo do direito real de habitação, nos termos do art. 1.831 deste Código, instituir usufruto sobre determinados bens da herança para garantir a subsistência do cônjuge ou convivente sobrevivente com insuficiência de recursos ou de patrimônio</u></p> <p><u>§ 2º. Cessa o usufruto quando o usufrutuário tiver renda ou patrimônio suficiente para manter sua subsistência ou quando constituir nova entidade familiar.</u></p>
<p>Art. 1.857. Toda pessoa capaz pode dispor, por testamento, da totalidade dos seus bens, ou de parte deles, para depois de sua morte.</p> <p>§1º A legítima dos herdeiros necessários não poderá ser incluída no testamento.</p> <p>§ 2º São válidas as disposições testamentárias de caráter não patrimonial, ainda que o testador somente a elas se tenha limitado.</p>	<p>Ampliação da Autonomia do Testador – permissão para que discrimine os bens da legítima entre os herdeiros necessários conforme sua vontade, desde que respeitados os quinhões.</p> <p>Assim o testador poderá, por exemplo deixar bens imóveis a um filho menor e o valor equivalente em dinheiro para outro filho maior de idade, em vez de cada um deles obrigatoriamente receber uma parcela equivalente de todos os bens da legítima.</p> <p>Art. 1.857. Toda pessoa capaz, pode dispor, por testamento, da totalidade dos seus bens, ou de parte deles, para depois de sua morte.</p> <p><u>§ 1º O testador pode individualizar os bens da legítima dos herdeiros necessários, bem como partilhá-los entre eles, respeitado o limite e a proporção legal.</u></p> <p>§ 2º São válidas as disposições testamentárias de</p>

	<p>caráter não patrimonial, inclusive as que tenham por objeto situações existenciais, ainda que o testador somente a elas se tenha limitado.</p>
<p>Art. 2.014. Pode o testador indicar os bens e valores que devem compor os quinhões hereditários, deliberando ele próprio a partilha, que prevalecerá, salvo se o valor dos bens não corresponder às quotas estabelecidas.</p>	<p>Consoante modificação do artigo 1.857, o artigo 2.014 reforça a possibilidade de deliberação pelo testador sobre os bens que compõem a legítima</p> <p>Art. 2.014. Pode o testador indicar os bens e valores que devem compor os quinhões hereditários, <u>incluindo a legítima dos herdeiros necessários</u>, deliberando ele próprio a partilha, que prevalecerá, salvo se o valor dos bens não corresponder às quotas estabelecidas.</p>
<p>Inexistente</p>	<p>Preferência na partilha de cotas societárias e de imóvel utilizado para residência – embora o anteprojeto siga tratando a herança como uma universalidade de bens o artigo faculta a distribuição prioritária em casos enumerados no Art. 2.014-A</p> <p>Art. 2.014-A. Não havendo disposição testamentária em contrário, o juiz poderá determinar, a pedido do interessado, a atribuição preferencial, na partilha:</p> <p>I - das participações societárias titularizadas pelo falecido ao herdeiro que já integre o quadro social ou exerça cargo de administração na sociedade, com a obrigação de pagamento do saldo aos demais herdeiros, se houver;</p> <p>II – do imóvel utilizado como residência ou exercício da profissão pelo herdeiro.</p>

Fonte: Brasil, 2024a

Dessa forma, o estudo conclui com a análise do anteprojeto e sua comparação com o Código Civil de 2002 que no que tange ao direito sucessório, especialmente no campo da legítima e da composição do rol de herdeiros necessários, evidencia um esforço deliberado em conciliar tradição e inovação. Utilizando-se do método dedutivo, observa-se que as alterações propostas seguem uma lógica estrutural que parte de fundamentos amplos — como a ampliação da autonomia privada e a proteção de vulneráveis — para se concretizar em dispositivos normativos específicos. Nesse sentido, as discussões revelam tensões fundamentais: de um lado, a busca por maior liberdade testamentária e pela modernização das normas para refletir

as transformações sociais e tecnológicas; de outro, a necessidade de preservar os princípios de solidariedade familiar e justiça distributiva, consagrados tanto na Constituição quanto na doutrina sucessória brasileira.

Embora o anteprojeto proponha mudanças significativas, como a exclusão do cônjuge do rol de herdeiros necessários e a introdução de novos critérios para a colação e deserdação, a manutenção de disposições clássicas, como a reserva de metade do patrimônio ao herdeiro necessário, demonstra a tentativa de equilibrar demandas contemporâneas e valores históricos. Em suma, o trabalho evidencia que, mesmo em face de profundas alterações, o direito sucessório brasileiro mantém como norte a coerência normativa e a proteção dos direitos fundamentais, ainda que permeado por desafios interpretativos e pela necessidade de harmonizar interesses individuais e coletivos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito sucessório apresenta-se como um dos mais complexos campos do direito privado, por sua intrínseca conexão com os fundamentos do direito de família e sua atuação como elemento de coesão social. Ele reflete uma interação contínua entre elementos tradicionais, como a proteção aos descendentes, e aspectos mais recentes, como a incorporação da afetividade e das múltiplas configurações familiares no núcleo sucessório. Partindo da premissa inicial de que a ampliação da autonomia do testador demandaria a redução da reserva destinada aos herdeiros necessários, a pesquisa revelou que a legítima integra um sistema multifacetado, que vai além de questões percentuais e adentra os princípios de solidariedade, isonomia e função social da propriedade.

Respondendo a hipótese se a reserva de metade do patrimônio do testador foi uma escolha aleatória que se perpetuou no tempo, a análise histórica parece demonstrar uma escolha consciente do legislador nacional, visto que até 1907 o percentual se estendia a 2/3 do patrimônio conforme a lei portuguesa.

A análise comparativa de ordenamentos internacionais demonstra que o percentual de metade do patrimônio reservado aos herdeiros necessários no Brasil é compatível e, em certos casos, inferior ao praticado em países como Bolívia, Argentina e Paraguai, onde a reserva pode alcançar até 4/5 do patrimônio. Mesmo em sistemas que conferem ampla liberdade de testar, como EUA, Inglaterra e México, observa-se uma preocupação em proteger vulneráveis por meio de pensões ou outras formas de assistência. Esses mecanismos apontam para uma perspectiva global que combina autonomia privada com responsabilidade social, justificando a manutenção da legítima no ordenamento brasileiro, especialmente diante da necessidade de repasse patrimonial aos dependentes e entes próximos do autor da herança.

Além disso, a pesquisa destacou a insatisfação crescente com o instituto da legítima, não apenas em relação ao percentual reservado, mas também em relação à composição do rol de herdeiros necessários e às regras de concorrência sucessória. O estudo das discussões do anteprojeto de reforma do Código Civil de 2002¹¹² revelou propostas significativas, como a exclusão do cônjuge do rol de herdeiros necessários e a destinação de parcelas maiores aos herdeiros que comprovem maior necessidade. Essas propostas refletem uma tentativa de alinhar o Direito Sucessório às transformações sociais, mas levantam questões fundamentais sobre

¹¹² Cabe acrescentar que após a defesa e aprovação desta dissertação o anteprojeto foi convertido no PL 4/2025, de autoria do Senador Rodrigo Pacheco, sendo autuado em 31/01/2025. Mais informações estão disponíveis em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/166998> - Acesso em 11/02/2025.

coerência normativa e retrocesso social, especialmente no que se refere ao efeito *cliquet*.

Se retomarmos a perspectiva histórica, aparentemente, os legisladores atuais que pregam pela extinção do cônjuge do rol de herdeiros necessários, bem como sua preterição em relação aos demais componentes da ordem de vocação hereditária, embora por fundamentos diversos, atuam como os gregos, priorizando vínculos sanguíneos em favor dos de afetividade.

Da mesma forma, a busca da manutenção de uma fração considerável do patrimônio entre os herdeiros necessários parece refletir o comportamento romano de reforço da sua posição social pela via materialista. Ainda, a própria determinação da ordem de vocação hereditária e do rol de herdeiros necessários trazida pelo anteprojeto remete aos *sui heredes*, e, com a devida reserva a capacidade sucessória feminina, aos agnados descritos na Lei das XII Tábuas.

O próprio princípio da solidariedade, comumente citado como um dos fundamentos da legítima dialoga com princípios napoleônicos, que ao estabelecer a reserva da legítima no *Code* de 1804, consagram a ideologia da existência de um dever moral entre ascendentes e descendentes, além da consagração da família como elemento primeiro da sociedade, assim, demonstra-se a ideia trazida pelos defensores da tradição jurídica de captura de dados do passado para aplicação de seus conceitos em um contexto futuro distinto.

Outros aspectos emergem como cruciais no debate sucessório, como a natureza dos bens inventariados. A manutenção do conceito de universalidade da herança desconsidera a diversidade patrimonial e pode gerar prejuízos, especialmente quando bens como imóveis de residência ou empresas familiares não recebem tratamento distinto. Propostas de extensão do direito real de habitação e do direito preferencial à partilha de bens relacionados à moradia e à atividade profissional buscam mitigar esses problemas, mas enfrentam desafios práticos e normativos.

A tensão entre a solidariedade familiar e a autonomia privada é outro ponto central. Embora a legítima se justifique pela proteção dos entes próximos, há críticas de que a igualdade formal na divisão patrimonial não se traduz em justiça material, especialmente quando as condições de vida dos herdeiros diferem significativamente. Nesse sentido, alternativas como doações em vida, pensões post mortem e ajustes nas regras de colação e partilha despontam como caminhos mais adequados para atender às reais necessidades dos herdeiros e honrar a vontade do testador.

O princípio da solidariedade familiar, frequentemente usado para justificar a manutenção da legítima, deve dialogar com o princípio da isonomia. A distribuição de bens de forma igualitária entre herdeiros que enfrentam situações desiguais contradiz a busca por justiça

social. Além disso, a proteção conferida pela legítima deve ser repensada à luz das transformações culturais e sociais, que demandam um direito sucessório mais dinâmico e sensível às mudanças na composição familiar e às novas formas de vulnerabilidade.

As discussões do anteprojeto de reforma do Código Civil apontam para uma tentativa de ampliar a autonomia do testador sem romper completamente com a tradição. A inclusão de dispositivos que conferem maior flexibilidade à legítima e a introdução de inovações tecnológicas, como o testamento digital, refletem um esforço de modernização. No entanto, permanecem desafios significativos, como a definição de critérios para proteger efetivamente os herdeiros vulneráveis e a garantia de que as mudanças propostas não comprometam direitos já consolidados.

Apesar do entendimento de que o percentual de 50% apresenta compatibilidade com demais ordenamentos, o tópico do gerenciamento *post mortem* de grandes fortunas parece carecer de uma regulamentação específica. Se constantemente a justificativa governamental para a falha em garantir direitos fundamentais está na “reserva do possível”, permitir o financiamento de projetos sociais com iniciativas como o *the giving pledge* não parece ir contra os ideais do ordenamento jurídico nacional.

Da mesma forma, não parece atender a razoabilidade a alegação de falha em garantir o princípio da solidariedade familiar, caso o percentual reservado a herdeiros de patrimônios abundantes fosse reduzido, uma vez que ainda seriam titulares de uma fortuna significativamente superior a da maior parte da população, e, a função social da propriedade estaria atendida na realização de iniciativas que colaborariam para o desenvolvimento social com um custo privado. Por fim, tal regulamentação evitaria, pelo menos pelo fundamento sucessório, a alocação de valores em países estrangeiros com legislação mais favorável.

Em conclusão, o direito sucessório brasileiro encontra-se em uma encruzilhada entre a preservação de valores históricos e a necessidade de adaptação às demandas contemporâneas. O equilíbrio entre autonomia privada, solidariedade familiar e função social da propriedade deve guiar as futuras reformas, promovendo um sistema mais justo, eficiente e coerente. Nesse contexto, o estudo da legítima e das propostas de alteração legislativa demonstra que, embora sejam necessárias mudanças, essas devem ser realizadas com cautela, para garantir que o ordenamento jurídico atenda às necessidades da sociedade sem abrir mão de sua essência.

REFERÊNCIAS

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito romano**. 19ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2019.

ARGENTINA, **Código Civil de la República Argentina**. Aprobado por la ley 26.994 de 2016. Disponível em: https://www.oas.org/dil/esp/codigo_civil_de_la_republica_argentina.pdf. Acesso em: 03 dez. 2023.

ASSOCIAÇÃO DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES DO BRASIL (ANOREG). **Cartórios em números: 5ª edição: especial desjudicialização**. 2023. Disponível em: <https://www.anoreg.org.br/site/wp-content/uploads/2024/01/Cartorios-em-Numeros-5a-Edicao-2023-Especial-Desjudicializacao.pdf>. Acesso em: 15 set. 2024.

BARATA, Filomena. **Solon e a lei das XII tábuas**. 2020 Disponível em: https://www.academia.edu/13983581/S%C3%B3lon_e_a_Lei_das_XII_T%C3%A1buas. Acesso em 01 maio 2024.

BENDLIN, Samara; GARCIA, Denise. **Breve noção histórica e conceitual do direito sucessório**. 2012 Disponível em: <https://egov.ufsc.br/portal/en/node/37225>. Acesso em 23 maio 2024.

BERTO, João Paulo. **Por um morrer conforme o texto: os manuais de bem morrer portugueses na composição de liturgias da boa morte oitocentistas**. 2013 Disponível em: https://www.snh2013.anpuh.org/resources/anais/27/1364218758_ARQUIVO_ArtigoANPUH-JoaoPauloBerto.pdf. Acesso em 16 maio 2024.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito das sucessões**. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Freitas Bastos, 1938.

BÍBLIA SAGRADA AVE-MARIA. 19. Edição. São Paulo: Ed. Ave-Maria, 2019

BOECKEL, Cristina. IBGE ajusta dados do Censo e chega a um novo total de habitantes do Brasil. **G1 Rio**. 27 de outubro de 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2023/10/27/ibge-ajusta-dados-do-censo-e-chega-a-um-novo-total-de-habitantes-do-brasil.ghtml>. Acesso em 18 set. 2024.

BOLÍVIA. Código Civil aprobado por DL 12760 de 06/08/1975. Por mandato de la Disposición Final Única (Derogatorias) de la Ley 018 de 16/06/2010 (Ley del Órgano Electoral Plurinacional) quedan derogadas todas las disposiciones del Código Civil contrarias a sus estipulaciones. Disponível em: https://www.oas.org/dil/esp/codigo_civil_Bolivia.pdf. Acesso em: 03 dez. 2023.

BRANCO, Lucas Faillace Castelo. As reformas de Drácon. **Política Livre**. 2018 Disponível em: <https://politicalivre.com.br/artigos/as-reformas-de-dracon/#gsc.tab=0>. Acesso em 04 maio 2024.

BRANCO, Lucas Faillace Castelo. As reformas de Sólon. **Política Livre**. 2018. Disponível em: <https://politicalivre.com.br/artigos/as-reformas-de-solon/#gsc.tab=0>. Acesso em 04 maio 2024.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Brasília: Assembleia Nacional Constituinte, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 20 fev. 2023.

BRASIL, **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília: Senado Federal. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 12 jul. 2023.

BRASIL, Senado Federal, **Relatório Final dos trabalhos da Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil**. Brasília: Senado Federal, 2024a. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/atividade/comissoes/comissao/2630/>. Acesso em: 01 de dez. 2024.

BRASIL. Ministério da Cidadania. **Aplicações Cidadania** – dados e informações. Disponível em: [https://aplicacoes.cidadania.gov.br/vis/data3/v.php?q\[\]=r6JtY5KygrBtxKW25rV%2FfmdhhJJl21kmK19Zm11ZmymaX7KrV6OmWqlo5TJ7rJvsLqqn7R0s6%2BjoLycbt2yoNnAwKiltZau4q%2BfXqcxWU0aKgfd%2BuVIy3pa%2FlmhD1%2BtDG3aOlua%2FZtg%3D%3D&dt1=2007-01-01&dt2=2021-12-01&dt1=2010-12-01&dt2=2021-12-01&dt1=2007-12-01&dt2=2021-12-01](https://aplicacoes.cidadania.gov.br/vis/data3/v.php?q[]=r6JtY5KygrBtxKW25rV%2FfmdhhJJl21kmK19Zm11ZmymaX7KrV6OmWqlo5TJ7rJvsLqqn7R0s6%2BjoLycbt2yoNnAwKiltZau4q%2BfXqcxWU0aKgfd%2BuVIy3pa%2FlmhD1%2BtDG3aOlua%2FZtg%3D%3D&dt1=2007-01-01&dt2=2021-12-01&dt1=2010-12-01&dt2=2021-12-01&dt1=2007-12-01&dt2=2021-12-01). Acesso em: 11 set. 2024.

BRASIL. Senado Federal. **Ao vivo: Senado realiza debates temáticos sobre anteprojeto do novo Código Civil**. 2024. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/tv/plenario-e-comissoes/plenario/2024/04/ao-vivo-senado-realiza-debates-tematicos-sobre-anteprojeto-do-novo-codigo-civil>. Acesso em: 22 nov. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 656.721-RS**. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13579050>. Acesso em: 1 dez. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 878.694-MG**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4744004&numeroProcesso=878694&classeProcesso=RE&numeroTema=809>. Acesso em: 01 dez. 2023.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação nº 1006853-08.2018.8.26.0477**. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/1257840672/inteiro-teor-1257840703>. Acesso em: 1 dez. 2023.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul. **Apelação nº 0010650-53.2011.8.12.0021**. Disponível em: <https://sti.tjms.jus.br/confluence/download/attachments/181611552/4%C2%AA%20C%C3%82MARA%20C%C3%8DVEL%2015.06.2021.pdf?api=v2>. Acesso em: 1 dez. 2023.

BUENO, Manoel Carlos. **Código de Hamurabi**, manual dos inquisidores, lei das XII tábuas, lei de Talião. 2ª edição. São Paulo: Ed. Edijur, 2019.

CACHAPUZ, Rozane da Rosa; BIM, Luciane Delalibera; MARTINS, Márcia Cristina Mileski. Da sucessão do cônjuge e do companheiro e a declaração de inconstitucionalidade pelo STF do artigo 1.790 do código civil de 2002. In: **Anais do III Encontro Virtual do CONPEDI - Direito de família e das sucessões II** [Recurso eletrônico on-line], p. 187-207. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/276gsltp/v9i0a208/F3BDirTP1vs0brBJ.pdf>. Acesso em 05 jul. 2024.

CAETANO, Rodrigo. Buffett doou metade da fortuna. Agora, se prepara para distribuir mais 49%. 23 de junho de 2021. **Revista Exame**. Disponível em: <https://exame.com/esg/buffett-doou-metade-da-fortuna-agora-se-prepara-para-distribuir-mais-49/>. Acesso em: 01 out. 2023.

CHILE, **Código Civil**, promulgado el 16 de mayo de 2000, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil. Publicado el 30/05/2000. Disponível em: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1803.pdf>. Acesso em: 03 dez. 2023.

COLÔMBIA, **Código Civil Colombiano**, Ley 57 de 1887. Disponível em: https://www.oas.org/dil/esp/codigo_civil_colombia.pdf. Acesso em: 03 dez. 2023.

COELHO, Antônio Rodrigues. Projecto do Codigo Civil: precedido da historia documentada do mesmo e dos anteriores. Disponível em: <https://bibliotecadigital.stf.jus.br/xmlui/handle/123456789/3080>. Acesso em: 01 nov. 2024.

COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CATALUÑA, **Ley 10/2008**, de 10 de julio de 2008, del libro cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a las sucesiones. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2008/BOE-A-2008-13533-consolidado.pdf>. Acesso em: 01 dez. 2023.

CORREIA, Atalá. **Direito de resposta: tradição jurídica, conformação legal e natureza autônoma**. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC, Belo Horizonte, ano 16, n. 50, p. 71-93, jul./dez. 2022.

CORREIA, Atalá; CAPUCHO, Fábio Jun; FIGUEIREDO, Anna Ascensão Verdadeiro de. **Dignidade da pessoa humana e direitos da personalidade: uma visão crítica**. 2019 Disponível em: https://www.academia.edu/attachments/85377414/download_file?s=portfolio Acesso em 05 jul. 2024.

COSTA FILHO, Venceslau Tavares Costa. A crítica de Coelho Rodrigues é importante ainda hoje em dia (parte 1). **Consultor Jurídico – Conjur**. 22 de fevereiro de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-fev-22/direito-civil-atual-critica-coelho-rodrigues-importante-ainda-hoje-dia/>. Acesso em 17 out. 2024.

COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga**. 13ª edição. São Paulo: Ed. Martin Claret, 2019.

CREDIT SUISSE. **Global Wealth Report**. 2023. Disponível em: <https://www.credit-suisse.com/about-us/en/reports-research/global-wealth-report.html>. Acesso em: 22 out. 2024.

DANTAS BISNETO, Cícero. Apontamentos históricos sobre a liberdade testamentária. **Consultor Jurídico – Conjur**. 24 de junho de 2024. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2024-jun-24/apontamentos-historicos-da-liberdade-testamentaria/>. Acesso em 26 jun. 2024.

DANTAS, San Tiago. **Direitos de família e das sucessões**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

ÉPOCA, Dono da Cyrela doa 60% de sua fortuna. **Época Negócios Online**. 02 de dezembro de 2015. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Dinheiro/noticia/2015/12/dono-da-cyrela-doa-60-de-sua-fortuna.html>. Acesso em: 11 abr. 2023.

ESPAÑA, **Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil**. Ministerio de Gracia y Justicia, Gaceta de Madrid, núm. 206, de 25 de julio de 1889. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>. Acesso em: 01 dez. 2023.

FERNÁNDEZ-HIERRO, Marta; FERNÁNDEZ-HIERRO, María. Panorama legislativo actual de la libertad de testar. **Boletim JADO**, nº 19, p.17-80, Bilbao, mayo, 2010. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3329533.pdf>. Acesso em: 05 jul. 2023.

FOXHALL, Lin. **Female inheritance in Athenian law**. 2003 Disponível em: <https://classics-at.chs.harvard.edu/wp-content/uploads/2021/05/ca1.2-foxhall.pdf>. Acesso em 04 maio de 2024.

FRANCE, **Civil Code**. Translated by Georges ROUHETTE, Professor of Law, with the assistance of Dr Anne ROUHETTE-BERTON, Assistant Professor of English. Disponível em: <https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Frances-French-Civil-Code-english-version.pdf>. Acesso em: 03 dez. 2023.

FRÓES, Oswaldo. **Direito Romano**. 1ª Edição. São Paulo: Ed. Jurídica Brasileira, 2004.

G1. Brasil tem 2ª maior concentração de renda do mundo, diz relatório da ONU. **Portal G1**. 09 de dezembro 2022. Disponível: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2019/12/09/brasil-tem-segunda-maior-concentracao-de-renda-do-mundo-diz-relatorio-da-onu.ghtml>. Acesso em: 20 out. 2023.

GAGLIANO, Pablo. **O contrato de doação**. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direito das sucessões**. 2ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

GARCIA, Gabriel. Desigualdade: 63% da riqueza do Brasil está nas mãos de 1% da população, diz relatório da Oxfam. **CNN Brasil**. 14 de janeiro de 2024. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/desigualdade-63-da-riqueza-do-brasil-esta-nas-maos-de-1-da-populacao-diz-relatorio-da-oxfam/>. Acesso em 22 out. 2023.

GERMANY, **German Civil Code (English version)**, 18 of august 1896. Federal Law Gazette. Disponível em: <https://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Alemao-BGB-German-Civil-Code-BGB-english-version.pdf>. Acesso em: 01 dez. 2023.

GIFE, Novas gerações são as que mais doam e percebem o impacto positivo da atuação das OSCs, revela novo estudo da CAF. **GIFE Notícias**, 11 de fevereiro de 2019. Disponível: <https://gife.org.br/novas-geracoes-sao-as-que-mais-doam-e-percebem-o-impacto-positivo-da-atuacao-das-oscs-revela-novo-estudo-da-caf/>. Acesso em: 01 nov. 2023.

GILISSEN, John. **Introdução histórica ao Direito**. 4ª edição. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GRIVOT, Débora Cristina Holenbach.. Linhas gerais sobre direito sucessório na antiguidade: do Egito ao direito romano. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, nº 32, p.118-141, 2016. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/view/69422>. Acesso em: 18 set. 2024.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. Morrer e suceder concorrentemente: presentificação do passado. **Revista Eletrônica do Ministério Público do Estado de Goiás**, Goiânia, ano XXIV, n. 44, p. 23-31, jul./dez. 2022.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Morrer e suceder**: passado e presente da transmissão sucessória concorrente. 1ª edição. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2011.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. A Forma como foi disciplinada a sucessão testamentária em nosso País é um obstáculo para a maior utilização do ato de última vontade no Brasil?. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, v. 3, n. 1, p. 413-422, 2017. Disponível em: http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2017/1/2017_01_0413_0422.pdf. Acesso em: 18 set. 2024.

IBGE. Agência de Notícias. **Censo 2010**: população do Brasil é de 190.732.694 pessoas. 2013. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/13937-asi-censo-2010-populacao-do-brasil-e-de-190732694-pessoas>. Acesso em: 1 dez. 2024.

IBGE. **Censo 2022**: Panorama. Disponível em: <https://censo2022.ibge.gov.br/panorama/>. Acesso em: 1 dez. 2024.

ISTOÉ, Quase metade da riqueza no Brasil está concentrada na mão de apenas 1% da população. **ISTOÉ Economia**, 14 de setembro de 2023. Disponível em: <https://istoedinheiro.com.br/riqueza-no-brasil-1-mais-ricos-global-wealth/>. Acesso em: 22 de out. 2023.

ITALIA. Leis, decretos, etc. **Código Civil, 1942**. Código civil italiano. Trad. Souza Diniz.- Rio de Janeiro : Record Editora, 1961.

LEÃO, Delfim. Sólon e a legislação em matéria de direito familiar. **Dike - Rivista di storia del diritto greco ed ellenistico**, nº 8, p.5-31, 2005. Disponível em: https://estudogeral.uc.pt/bitstream/10316/2574/1/PDF_Leao_Dike.pdf. Acesso em 15 set. 2024.

LIMA FILHO, Acacio Vaz de Lima.. Organização política, jurídica e social do Egito no antigo império. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, nº 104, p.

39-70, 2009. [S. l.], v. 104, p. 39–70, 2009. Disponível em:
<https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67849..> Acesso em: 22 jul. 2023.

LIMA, Diego Papini Teixeira; SOARES, Olavo. Breves apontamentos sobre a evolução histórica do instituto jurídico da legítima no direito brasileiro. **Jus.com.br.**, 08 de fevereiro de 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/69802/breves-apontamentos-sobre-a-evolucao-historica-do-instituto-juridico-da-legitima-no-direito-brasileiro>. Acesso em 30 jun. 2024.

LÔBO, Paulo. **Princípio da Solidariedade Familiar**. Disponível em:
https://ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/78.pdf. Acesso em 30 jun. 2024.

MADALENO, Rolf. **Sucessão legítima**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2020.

MAIA JÚNIOR, Mairan Gonçalves. **Sucessão legítima** – as regras da sucessão legítima, as estruturas familiares contemporâneas e a vontade. 2ª edição. São Paulo: Ed. Thomson Reuters, 2020.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. 5ª edição. São Paulo: Ed. Atlas S.A., 2014.

MARQUES, Jean Borges. O direito das sucessões na Colômbia e no Brasil. **Migalhas**, 01 de março de 2024. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/402566/o-direito-das-sucessoes-na-colombia-e-no-brasil>. Acesso em 27 jun. 2024.

MÉXICO, **Código Civil Federal**, Nuevo Código publicado en el Diario Oficial de la Federación en cuatro partes los días 26 de mayo, 14 de julio, 3 y 31 de agosto de 1928. Disponível em:
<https://www.oas.org/dil/esp/C%C3%B3digo%20Civil%20Federal%20Mexico.pdf>. Acesso em 03 dez. 2023.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado**: tomo LV. 1ª edição. Campinas-SP. Ed. Bookseller, 2008.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado**: tomo LVIII. 1ª edição. Campinas-SP. Ed. Bookseller, 2009.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat Baron de. **Do espírito das leis**. 2ª edição. São Paulo: Ed. Martin Claret, 2017.

OLGA, Jasmine. Elie Horn, da Cyrela, Funda Think Tank do Bem para Estimular Filantropia entre Executivos. **Forbes Money**. 10 de outubro de 2024. <https://forbes.com.br/forbes-money/2024/10/elie-horn-da-cyrela-funda-think-tank-para-estimular-filantropia-entre-executivos/>. Acesso em 27 out. 2024.

OLIVEIRA, Arthur. **Tratado de direito das sucessões**. 5ª edição. Rio de Janeiro: Ed Freitas Bastos, 1986.

ONOFRI, Renato Sedano. **A construção de uma tradição jurídica**. 22ª edição. Curitiba: Ed. Juruá, 2018.

PARAGUAY, **Código Civil del Paraguay**, Lei nº 1183/1985. Disponível em: https://www.oas.org/dil/esp/codigo_civil_paraguay.pdf. Acesso em: 03 dez. 2023.
PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Direito das Sucessões**. 24ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PERU, **Código Civil de la República del Perú**. Decreto Legislativo N 295. Disponível em: https://play.google.com/store/apps/details?id=com.cc_pe&hl=pt. Acesso em: 03 dez. 2023.

PINHO, Caio Bezerra de. Autonomia privada no Direito das Sucessões - Os problemas decorrentes da aplicação da sucessão legítima no direito brasileiro. **JusBrasil**, 2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/autonomia-privada-no-direito-das-sucessoes/705176107>. Acesso em: 15 de set. 2024.

PLATÃO. **As leis, ou da legislação e epinomis**. 2ª edição. São Paulo: Ed. Edipro, 2010.

POLETTO, Carlos Eduardo Minozzo. **Legítima hereditária e sucessão contratual**: estudo comparado da autonomia privada sucessória. 1ª edição. São Paulo: Thompson Reuters, 2024.

PORTUGAL. **Código civil português aprovado por carta de lei de 1 de julho de 1867**. Disponível em: <https://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1664.pdf>. Acesso em 04 out de 2024.

PORTUGAL. **Decreto-Lei nº 47344 - Código Civil Português de 1966**. Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/legislacao-consolidada/decreto-lei/1966-34509075>. Acesso em 04 out de 2024.

PORTUGAL. **Ordenações Afonsinas**. 1792. Volume 4. Disponível em <http://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/20280>. Acesso em 04 out de 2024.

PORTUGAL. **Ordenações Filipinas**. 1747. Volume 4. Disponível em: <https://bd.camara.leg.br/bd/items/ec494ab9-0dcb-4d87-8307-1960ae627301>. Acesso em 04 out de 2024.

PORTUGAL. **Ordenações Manuelinas**. 1797. Volume 4. Disponível em: <http://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/17841>. Acesso em 04 out de 2024.

PRETTO, Cristiano. **Autonomia privada e testamento** – liberdade e limite no direito de testar no código civil de 2002. 1ª. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2015.

PRETTO, Cristiano.. Deserdação: legítima e autonomia do testador, **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS** n. 31, p. 114-131, 2017. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/view/70707>. Acesso em: 04 out. 2024.

RIBEIRO, Roberto Victor Pereira. Direito grego. **JurisWay**. 09 de agosto de 2011 Disponível em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=6346. Acesso em 04 maio de 2024.

RODRIGUES, Antônio Coêlho. **Projecto do Código Civil**: precedido da historia documentada do mesmo e dos anteriores. 1897. Disponível em: <https://bibliotecadigital.stf.jus.br/xmlui/handle/123456789/3080>. Acesso em 04 out. de 2024.

RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson; VALADARES, Isabela Farah. Da liberdade de testar: repensando a legítima no Brasil. In: **Anais do XXV Congresso do CONPEDI – Curitiba - Direito de família e das sucessões I**, p. 96-115. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/02q8agmu/15iia5qe/1xsQK7P82S2UCN2o.pdf>. Acesso em 05 out. 2024.

RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson; ZANETTI, Pollyanna Thays. Análise crítica das variações da legítima e da liberdade de testar na Ibero-América. **Revista Brasileira de Direito Civil**. v.31, nº 4, p.91-119, 2023. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/807>. Acesso em: 15 set. 2024.

SILVA, Carolyn. Sólon na democracia e na cidadania de Atenas no século VI a.C., **Nearco: revista eletrônica de antiguidade**. n.2, p.44-54, 2013.

TARTUCE, Flávio. A necessidade de revisão da legítima no Direito Sucessório brasileiro. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 31, p. 219-264, 2022. Disponível em: <https://ojs.direitocivilcontemporaneo.com/index.php/rdcc/article/view/1112>. Acesso em: 05 abr. 2024.

TARTUCE, Flávio. Doação inoficiosa e o prazo de ação para redução. **IBDFAM**, 01 de outubro de 2020. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1570/Doa%C3%A7%C3%A3o+inoficiosa+e+o+prazo+para+a+a%C3%A7%C3%A3o+de+redu%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em 29 abr. 2024.

TARTUCE, Flávio; NERY, Rosa Maria. **Relatório final dos trabalhos da comissão de juristas responsável pela revisão e atualização do código civil**. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/atividade/comissoes/comissao/2630/>. Acesso em 04 out. de 2024.

TEMPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloísa Helena; BODIN, Maria Cecília. **Código civil interpretado conforme a constituição da república - vol. IV**. 1ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

THE GIVING PLEDGE. **About the Giving Pledge**. Disponível em: <https://givingpledge.org/about#aboutCarousel>. Acesso em: 15 nov. 2023.

TV SENADO, **Senado realiza debates temáticos sobre anteprojeto do novo Código Civil – 17/4/24**. YouTube, 2024. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=J5MfBnTpgxA&t=3996s>. Acesso em: 01 maio 2024.

UNITED KINGDOM. **Inheritance (Provision for Family and Dependents) Act 1975**. Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1975/63>. Acesso em: 03 dez. 2024

URUGUAY, **Código Civil nº 16603**, Texto incluído por la Comisión Nacional, creada para la elaboración del Código Civil actualizado, por Ley Nº 15.821 de fecha 14 de agosto de 1986. Disponível em: <https://www.impo.com.uy/bases/codigo-civil/16603-1994>. Acesso em: 03 dez. 2023.

VARELA, João de Matos Antunes. **Das obrigações em geral** – volume I. 10ª edição. Coimbra: Almedina, 2000.

VENEZUELA, **Código Civil**, de 26 de julho de 1982. Disponível em: https://www.oas.org/dil/esp/codigo_civil_venezuela.pdf. Acesso em: 03 dez. 2024.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito das Sucessões**. 13ª edição. São Paulo: Atlas, 2013.

VIEIRA, Jair Lot. **Código de Hamurabi**: as leis de Manú (capítulos VIII e IX): leis das doze tábuas (fragmentos). 4ª edição. São Paulo: Ed. Edipro, 2023.

YANATMA, Servet. Onde é que na Europa existe maior desigualdade de riqueza? **Euro News**, 01 de abril de 2024. Disponível em: <https://pt.euronews.com/business/2024/04/01/onde-e-que-na-europa-existe-maior-desigualdade-de-riqueza#:~:text=A%20desigualdade%20de%20riqueza%20%C3%A9,1%2C2%25%20da%20mesma>. Acesso em 11 set. 2023.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis.. Introdução ao direito de sucessões na Alemanha, *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA* n.33, p.1-29, 2023.

ZIMMERMANN, Reinhard. Normalmente demasiada, ya veces muy poca... protección familiar obligatoria a través de la herencia forzosa (legítima). Una apreciación crítica. **Revista chilena de derecho**, v. 50, n. 3, p. 127-147, 2023. Disponível em: https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-34372023000300007&script=sci_arttext. Acesso em: 20 nov. 2024.