

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO

LARYSSA SANTA CRUZ MARTINS BARBOSA

A COMPREENSÃO DE PROLE EVENTUAL NO FIDEICOMISSO E A
OBSERVÂNCIA DA ÚLTIMA VONTADE DO TESTADOR COMO FATOR
DETERMINANTE DE SUA ABRANGÊNCIA

SOUSA

2013

LARYSSA SANTA CRUZ MARTINS BARBOSA

A COMPREENSÃO DE PROLE EVENTUAL NO FIDEICOMISSO E A
OBSERVÂNCIA DA ÚLTIMA VONTADE DO TESTADOR COMO FATOR
DETERMINANTE DE SUA ABRANGÊNCIA

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, da Universidade Federal de Campina Grande, em cumprimento dos requisitos necessários para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof. Esp. Admilson Leite de Almeida Júnior.

SOUSA

2013

LARYSSA SANTA CRUZ MARTINS BARBOSA

A COMPREENSÃO DE PROLE EVENTUAL NO FIDEICOMISSO E A
OBSERVÂNCIA DA ÚLTIMA VONTADE DO TESTADOR COMO FATOR
DETERMINANTE DE SUA ABRANGÊNCIA

Trabalho de conclusão de curso
apresentado ao curso de Direito do
Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, da
Universidade Federal de Campina
Grande, em cumprimento dos requisitos
necessários para obtenção do título de
Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof. Esp. Admilson Leite de
Almeida Júnior

Banca Examinadora:

Data da Aprovação: 12/04/2013

Orientador: Prof. Esp. Admilson Leite de Almeida Júnior

Prof. Monnizia Pereira Nóbrega
Examinadora interna

Prof. Guerrison Araújo Pereira Andrade
Examinador interno

Aos meus amores, Nilza (*in memoriam*), Ulisses, Jakelline e Hiago.

AGRADECIMENTOS

Ao meu Pai Celestial, por ter me dado tantas dádivas na minha passagem pela vida terrena. Por segurar em minha mão e encher meu coração de luz e esperança todos os dias. Por me dar coragem e força de lutar pelos meus sonhos.

À minha mãe, minha amada mãe que me dedica toda sua vida. É por ela que acordo todos os dias com vontade de lutar. Sem ela eu nada seria! Vir ao mundo como sua filha me torna a pessoa mais feliz que possa existir. A ela dedico todo meu amor e minhas conquistas. Que um dia eu consiga lhe retribuir tudo que fazes por mim.

Ao meu pai, o meu amor, que de tão apaixonado por mim até parece tolo! Meu pai é meu artista, meu ídolo! Luta o tempo todo para satisfazer meus desejos. Dedica seu esforço a toda nossa família! Te amo infinitamente meu querido pai!

Ao meu irmão por me transmitir os dons Divinos, pela serenidade e discernimento que me passa. Por ser meu companheiro durante toda minha jornada.

À minha avó Nilza (*in memoriam*) que mesmo não estando mais fisicamente ao meu lado, me manda pensamentos e sentimentos do Céu! Mãe, a senhora é minha maior saudade e suas sábias palavras estão guardadinhas em meu coração.

Aos meus avós, João, Barbosa e Dora, pelo exemplo de seres humanos incomparáveis que sempre me passaram!

À todos os meus familiares, que me dedicam tanto amor.

As minhas tias do coração, Marlene e Alba, por me dizerem tantas palavras amorosas naqueles dias em que tudo parece estar amargo!

Ao meu orientador Professor Admilson, pela atenção e disponibilidade oferecidas. Pelos ensinamentos transmitidos e pelo apoio na realização deste trabalho.

À todos os meus amigos também residentes em Sousa, que nestes cinco anos por tantas vezes se fizeram como minha família! Meus queridos amigos, companheiros de sempre, Lulinha, Rayra, Tamylla, Matheus, Everton, Valdir, Pablo, Fabrícia, Jesk, Moana, Julianna e Allan, guardo todos vocês no coração como meus irmãos!

Em especial agradeço à Danylle e Nathália. Pela amizade e companheirismo inigualável com que me presentearam nestes últimos momentos do curso. Acolheram-me e tanto me escutaram quando muito precisei de ombros amigos. A vocês toda minha gratidão!

“Aos filhos dos filhos, o homem de bem deixa uma herança.”
(Provérbios, 13:22)

RESUMO

O Direito das Sucessões, disciplinado no Código Civil Brasileiro, traz como um de seus institutos o fideicomisso. Este se apresenta como uma opção destinada ao testador para que ele possa instituir como herdeiro o indivíduo ainda não concebido à época da abertura da sucessão, ou seja, trata-se do herdeiro intitulado de prole eventual. Deve-se ter conhecimento de que o testador poderá dispor apenas da metade de seus bens na hipótese de haver herdeiros legítimos, posto que deverá ser resguardada a parte indisponível. O referido Código dispõe que a prole eventual precisará ser concebida no período de dois anos. De modo que a problemática surge em torno da análise da aceitação do filho adotivo à prole eventual. O presente trabalho objetiva analisar o instituto do fideicomisso, em conformidade com o princípio da isonomia da filiação previsto na Constituição de 1988, e a sua aplicação diante da liberdade de testar. De forma específica busca-se estudar a legislação pertinente ao Direito Sucessório, compreender o parentesco advindo da adoção, determinar o alcance da liberdade do testador ante a compreensão da prole eventual, além de enumerar os efeitos do fideicomisso quanto à aplicação de restrições estabelecidas pelo testador. Para alcançar os objetivos mencionados, utiliza-se como método de abordagem o dedutivo, como método de procedimento é utilizado o monográfico, e no que se refere à técnica de pesquisa, faz-se uso da documentação indireta. Neste sentido, conclui-se ser necessário ponderar a interpretação quando da dúvida do que deve prevalecer, a vontade do testador ou as regras estabelecidas pelo fideicomisso, traçando-se, a partir daí, um equilíbrio quando da verificação das duas hipóteses.

Palavras-chave: Fideicomisso. Liberdade do testador. Prole eventual.

ABSTRACT

The Law of Successions, disciplined in the Brazilian Civil Code, has as one of its institutes the fideicomisso. This is presented as an option destined for the tester to be able to establish as heir the individual not conceived yet at the time of the opening of succession. In other words, it treats about the instituted heir of eventual progeny. It should be aware that the testator may have only half of his property in the hypotheses of the existence of legitimate heirs, since the unavailable part must be guarded. This referred Code provides that any offspring will have to be conceived within two years. So the question arises around the analysis of acceptance of any adopted child as offspring. This study aims to analyze the institution of fideicomisso in accordance with the principle of equality of filiation provided in the Constitution of 1988, and its application in order of the freedom of testing. It has as specific purpose to study the pertinent law about succession rights, to understand the relationship coming from adoption, to determine the scope of freedom of the testator in order to the understanding of the eventual offspring, and enumerate the effects of the fideicomisso on the application of the established restrictions by the testator . To achieve the mentioned objectives, the approach method is used as deductive method, as a method of proceeding a monographic is used, and addressing to the search technique, there is made use of indirect documentation. In this sense, it appears to be necessary to consider the interpretation in doubt of what should prevail, the will of the testator or the established rules by the fideicomisso, tracing up from there, a balance when It treats about the two.

Keywords: fideicomisso. Freedom of the testator. Eventual offspring.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CC – Código Civil

CF – Constituição Federal

Art. – Artigo

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

SUMÁRIO

| | |
|--|-----|
| 1 INTRODUÇÃO | 11 |
| 2 O DIREITO SUCESSÓRIO BRASILEIRO | 15 |
| 2.1 A SUCESSÃO NO BRASIL E O PRINCÍPIO DA SAISINE | 15 |
| 2.2 ESPÉCIES DE SUCESSÃO | 19 |
| 2.3 A SUCESSÃO TESTAMENTÁRIA E A DISPOSIÇÃO DOS BENS DO TESTADOR | 22 |
| 3 O INSTITUTO DO FIDEICOMISSO | 25 |
| 3.1 CONCEITO E HISTÓRICO | 25 |
| 3.2 OS SUJEITOS NO FIDEICOMISSO E NA SUBSTITUIÇÃO FIDEICOMISSÁRIA | 30 |
| 3.3 O FIDEICOMISSO E A SUBSTITUIÇÃO FIDEICOMISSÁRIA | 32 |
| 4 A COMPREENSÃO DE PROLE EVENTUAL NO FIDEICOMISSO E A OBSERVÂNCIA DA ÚLTIMA VONTADE DO TESTADOR | 34 |
| 4.1 A PROLE EVENTUAL NO FIDEICOMISSO E A SUA ABRANGÊNCIA | 34 |
| 4.2 A LIBERDADE DE DISPOSIÇÃO E A PRESERVAÇÃO DA ÚLTIMA VONTADE DO TESTADOR | 36 |
| 4.3 A <i>MENS TESTATORIS</i> E A IDENTIFICAÇÃO E PREPONDERÂNCIA DA ÚLTIMA VONTADE DO TESTADOR | 38 |
| 5 CONCLUSÃO | 411 |
| REFERÊNCIAS | 444 |

1 INTRODUÇÃO

O Direito das Sucessões prevê, de acordo com o Código Civil Brasileiro, dois tipos de sucessão hereditária, sendo elas a sucessão legítima e a sucessão testamentária. Dentro das hipóteses de sucessão testamentária, aparecerá a incapacidade de um indivíduo para adquirir por testamento, que poderá ser relativa ou absoluta, a qual deverá ser analisada na pesquisa. Dentre os absolutamente incapazes para herdar, está o indivíduo ainda não concebido, do latim *nondum conceptus*, ao tempo da abertura da sucessão. O indivíduo não concebido até a morte do testador será incapaz para herdar, salvo se a disposição testamentária tratar da prole eventual de pessoas especificadas no testamento. É sabido que para estar apto a receber uma herança ou legado, o beneficiado deve ser nascido ou, no mínimo, concebido ao tempo do óbito do testador. Porém, a lei permitirá que seja contemplada prole futura de um herdeiro designado.

A expressão prole eventual compreenderá apenas os filhos, excluindo a hipótese de serem abrangidos os netos da pessoa indicada pelo testador. Diante das circunstâncias do mundo hodierno, poderá ser excluído o filho adotivo, ao voltar-se para a questão de que, a pessoa indicada poderá fazer uso do instituto da adoção com o intuito de simplesmente conseguir o benefício testamentário, desviando-o de sua finalidade principal, qual seja, um ato de amor e caridade. Esta situação poderia gerar problemas emocionais irreversíveis à criança adotada, ante a não aplicabilidade do princípio do superior interesse da criança.

Além disso, deverá ser acolhida, de forma prioritária, a vontade do testador, que poderá assim dispor, se lhe ocorrer a intenção de dar continuidade ao seu patrimônio respeitando o vínculo de consanguinidade.

O presente trabalho objetivará, genericamente, analisar o instituto do fideicomisso, em conformidade com o princípio da Isonomia da filiação previsto na Constituição de 1988, e a sua aplicação diante da liberdade de testar. Ao passo que buscar-se-á compreender, de maneira específica, o surgimento do parentesco advindo da adoção, analisando a legislação pertinente ao Direito das Sucessões, determinar o alcance da liberdade do testador sobre a compreensão de prole eventual no instituto do fideicomisso, bem como enumerar os efeitos do fideicomisso quanto à aplicação de restrições estabelecidas pelo testador.

O instituto do fideicomisso surge como uma forma de poder beneficiar, em ato de última vontade, alguém que sequer ainda foi concebido ao tempo da morte do testador. Logo, tal instituto do Direito das Sucessões abre margem à possibilidade de surgimento de parentesco futuro por parte de terceiros que desejem programar a condição última do instituto do fideicomisso imbuído no interesse de beneficiar-se, indiretamente, com o implemento do seu elemento casuístico, qual seja, o aparecimento da prole eventual em até dois anos após a abertura da sucessão do testador.

Neste contexto, a adoção surge como meio para alcançar tal objetivo, muitas vezes fundado apenas no interesse do benefício material dos genitores da prole eventual, desvirtuando assim o próprio instituto da adoção de sua finalidade principal, que se pauta em um ato de amor e caridade no melhor interesse para o adotado.

Desta forma, a observância do ato de última vontade do testador, buscando extrair do contexto e da realidade que lhe cercava ao tempo da sua morte, se faz necessário para conseguir identificar a sua real intenção sobre a aplicação e abrangência do instituto do fideicomisso em benefício de prole eventual que advenha ou não do parentesco consanguíneo.

Entretanto, analisando o fato de que com o advento da Constituição Federal de 1988, deixou de existir o grande problema da falta de isonomia entre os filhos advindos ou não do casamento, e, entre os filhos que passaram a integrar a família por meio do instituto da adoção (parentesco civil), igualando assim todos os que possuem a condição de filho, em respeito ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Apesar desta igualdade já consolidada no Direito hodierno, vem à baila a discussão quanto à possibilidade de o testador fixar em testamento a restrição ao conceito de fideicomissário, quanto ao seu surgimento através do instituto da adoção, ao tratar da prole eventual no fideicomisso. Sabendo que neste instituto há a possibilidade de o testador deixar seus bens para uma prole eventual, desde que esta venha a ser concebida dentro do prazo de até dois anos, logo, a problemática da pesquisa gira em torno da seguinte questão: O testador tem a liberdade ou não de poder fazer uma diferenciação entre filhos legítimos consanguíneos e adotados na hora de testar, proibindo que o instituto do fideicomisso se concretize quando a prole advier da adoção, diante da isonomia estabelecida pela Constituição de 1988?

E como hipótese, se buscará realizar um equilíbrio entre a preservação da última vontade do testador e a abrangência do filho adotivo à prole eventual. De modo que, deverá ser analisado o caso concreto e nesta situação deverá preponderar a vontade do falecido, ao passo que se lhe convém excluir de sua prole o filho advindo da adoção, isto deverá ser respeitado, levando em conta que o testador presumiria o fato de a adoção, neste caso, ser desvirtuada e utilizada apenas para ser conseguido o bem deixado por herança.

Para serem alcançados os objetivos destacados anteriormente, utilizar-se-á como método de abordagem o dedutivo, visto que, partindo-se de uma realidade abrangente buscar-se-á verificar deduções mais específicas na temática estudada, de modo que, neste método, o raciocínio caminha do geral para o particular. Como método de procedimento, será utilizado o método monográfico, obedecendo à metodologia proposta, e para técnica de pesquisa, utilizar-se-á a documentação indireta através de pesquisa bibliográfica de doutrina, artigos científicos, legislação e jurisprudência.

E como melhor forma de desenvolvimento do tema, a pesquisa será dividida em três capítulos. O primeiro capítulo ficará encarregado de traçar os ditames do direito sucessório brasileiro, destacando a sucessão na legislação pátria, suas espécies e o princípio da *saisine*, bem como a limitação da disposição dos bens do testador.

O segundo capítulo, por sua vez, terá por escopo desenvolver o tema do instituto do fideicomisso, pontuando-o sob seu conceito e panorama histórico, dissertando sobre seus sujeitos e traçando as distinções existentes entre tal instituto e a substituição fideicomissária.

Dispõe o terceiro capítulo, por sua vez, a respeito da compreensão de prole eventual no fideicomisso e a observância da última vontade do testador. Vindo a caracterizar-se como de fundamental importância para satisfação da pesquisa. Será averiguado neste teor a prole eventual no fideicomisso e sua abrangência, a liberdade de disposição e a preservação e identificação da última vontade do testador, bem como a *mens testatoris* e a preservação desta vontade dentro do instituto do fideicomisso.

Portanto, se buscará fazer um estudo detalhado sobre o tema, analisando de forma minuciosa o instituto do fideicomisso e as consequências geradas a partir do

momento em que se coloca, como prioridade, a vontade do testador. Descartando, a partir desta escolha, as demais hipóteses que tal instituto elenca como regra.

2 O DIREITO SUCESSÓRIO BRASILEIRO

Por Direito Sucessório, compreende-se o conjunto de normas que têm o objetivo de disciplinar como ocorrerá a transferência do patrimônio de alguém ao herdeiro, após sua morte, podendo acontecer em virtude de lei ou de testamento. Consistindo, portanto, num compêndio de disposições jurídicas que irão normatizar a transmissão de bens e dívidas do *de cujus*, de forma que acontecerá a transferência tanto do ativo quanto do passivo do falecido ao sucessor.

O Brasil adota a sucessão legítima e testamentária, de modo que a primeira acontece em virtude de lei e a outra por determinação da vontade do testador. O Código Civil Brasileiro disciplina o instituto da sucessão no Livro V, nos artigos 1.784 e seguintes.

2.1 A SUCESSÃO NO BRASIL E O PRINCÍPIO DA SAISINE

O instituto da Sucessão está regulamentado pelo Código Civil Brasileiro, e, conceitualmente, vem a ser um compêndio que regulamenta como ocorrerá a transferência do patrimônio de um indivíduo, após sua morte, aos seus herdeiros, sendo através de lei ou de testamento. Especificadamente esta disposição encontra-se presente no artigo 1.786 do CC, de modo que aquelas caracterizam-se como as formas escolhidas pelo Direito Brasileiro para concretização da sucessão. O direito à sucessão também está resguardado pela Carta Magna, em seu artigo 5º, XXX, aparecendo como princípio constitucional.

De acordo com as palavras de Diniz (2010, p. 03) “a sucessão consiste, portanto, no complexo de disposições jurídicas que regem a transmissão de bens ou valores e dívidas do falecido, ou seja, a transmissão do ativo e do passivo do *de cujus* ao herdeiro”. Analisando pelo significado amplo da palavra, sucessão vem a ser o ato em que um indivíduo assume o lugar de outro, sub-rogando-se na titularidade de alguns de seus bens. Vale lembrar que a ideia de sucessões, que insiste na continuação de uma relação de direito, subsistindo mesmo ao fato da

troca dos respectivos titulares, não se encontra presente apenas no ramo do direito sucessório, visto que frequentemente mostra-se no direito das coisas, mais claramente no instituto da tradição, no ramo do direito de família, na ocorrência de os pais decaírem do poder familiar e ser substituídos pelo tutor, entre outros fatos.

É cediço lembrar que o direito das sucessões, também entendido como a parte especial do direito civil que regula a destinação do patrimônio de uma pessoa depois de sua morte, refere-se apenas às pessoas naturais, não atingindo, portanto, as pessoas jurídicas, pelo fato de que os preceitos estatutários que regulam a destinação do patrimônio social destas, não possuem a natureza de disposições de última vontade.

Merece ser revisto, pela sua abrangência, o conceito de direito das sucessões, tanto é que, Maximiliano (1948 *apud* RODRIGUES, 2007, p. 03), assim disserta:

Direito das Sucessões, em sentido objetivo, é o conjunto de normas reguladoras da transmissão dos bens e obrigações de um indivíduo em consequência da sua morte. No sentido subjetivo, mais propriamente se diria, direito de suceder, isto é, de receber o acervo hereditário de um defunto.

Ainda no que consta à observações feitas ao conceito de Direito das Sucessões, Diniz (2010, p. 03), assim escreve:

Com a morte do autor da herança o sucessor passa a ter a posição jurídica do finado, sem que haja qualquer alteração na relação de direito, que permanece a mesma, apesar da mudança de sujeito. Deveras, ressalvado o sujeito, mantêm-se todos os outros elementos dessa relação: o título, o conteúdo e o objeto. Dessa forma, o herdeiro insere-se na titularidade de uma relação jurídica que lhe advém do *de cuius*.

A ideia central, ou pode-se referir mesmo como importância do direito das sucessões, surge há tempos remotos, discutido a partir de um problema que poderia ser acarretado diante da inexistência do instituto ora dissertado. A ideia de continuação de determinados direitos da pessoa falecida não encontraria esteio se não houvesse um conjunto de regras para direcioná-lo. De modo que não estaria assegurado nenhum direito do *de cuius*, e, ainda do ponto de vista digamos econômico, não haveria para qualquer indivíduo, vantagem alguma em resguardar

bens e patrimônio. No que diz respeito ao tema, Venosa (2010, p. 04) em seu trabalho “Direito das Sucessões”, dispõe que:

O homem, pouco importando a época ou sua crença, sempre acreditou, ou ao menos esperou, poder transcender o acanhado lapso de vida. Já vimos que a personalidade surge com o nascimento e extingue-se com a morte. No direito sucessório, porém, não se pode aplicar o brocardo *mors omnia solvit*, uma vez que as relações jurídicas permanecem após a morte do titular. Há, pois, uma ideia central inerente no corpo social, que é a da figura do sucessor. Essa noção parte de uma das ficções mais arraigadas no pensamento social, ou seja, a ideia de continuação ou continuidade da pessoa falecida (autor da herança) na pessoa do sucessor universal. Como vimos, se hoje o direito moderno só vê a sucessão *causa mortis* sob o ponto de vista material, sua origem histórica foi essencialmente extrapatrimonial. Inobstante, hoje a ideia de que o sucessor continua as relações jurídicas da pessoa falecida permanece viva.

Desse modo, diz-se que o direito das sucessões entra na sociedade com o intuito de disciplinar a projeção das situações jurídicas existentes, no instante da morte ou da desaparecimento física da pessoa, a seus sucessores.

O sistema jurídico do Brasil adotou, pelo seu Código Civil, o princípio da *saisine*, ou *droit de saisine* (direito de saisina), o qual aduz que ocorrerá a transmissão da propriedade e da posse da herança aos herdeiros legítimos e testamentários no instante da morte do *de cuius*. Este princípio está resguardado no artigo 1.784 do Código Civil Brasileiro que prescreve: “aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.” Também implica dizer que o próprio defunto transmite ao sucessor a propriedade e a posse da herança.

Gonçalves (2012, p. 38) toca em uma questão importante sobre este tópico quando dispõe:

Embora não se confundam a morte com a transmissão da herança, sendo aquela pressuposto e causa desta, a lei, por uma ficção, torna-as coincidentes em termos cronológicos, presumindo que o próprio *de cuius* investiu seus herdeiros no domínio e na posse indireta de seu patrimônio, porque este não pode restar acéfalo. Para que a transmissão tenha lugar é necessário, porém: a) que o herdeiro exista ao tempo da delação; e b) que a esse tempo não seja incapaz de herdar.

Em termos históricos, deve-se lembrar que o princípio da *saisine* teve surgimento na Idade Média, sendo colocado em uso mais precisamente pelo direito costumeiro francês, em resposta aos hábitos que vinham se consolidando pela imposição do sistema feudal. Este impunha, à época, que havendo a morte do arrendatário, a terra arrendada deveria ser devolvida ao senhor feudal, dessa forma, para que os herdeiros do *de cuius* pudessem lutar pela posse das terras, seriam obrigados a pagar uma quantia contributiva. Daí, como saída, para que fosse evitado o pagamento dessa contribuição, ou tributo feudal, adotou-se a hipótese de que o falecido, no momento da sua morte, transmitiria ao seu herdeiro a posse de todos os seus bens.

A palavra *saisine* significa posse, de modo que *saisine héréditaire* vem a ser o termo o qual traduz a ideia de que os parentes de um indivíduo falecido têm direito de tomar posse dos seus bens sem necessidade de haverem formalidades. Sobre o tema, Gonçalves (2012, p. 38) complementa a leitura, explicando:

Essa situação se expressava pela máxima *le mort saisit le vif*, princípio que se encontra consignado no artigo 724 do Código Civil francês, pelo qual os herdeiros são investidos de pleno direito nos bens, direitos e ações do defunto. A máxima *le morte saisit le vif* significava que o herdeiro *ab intestato*, assim como o herdeiro testamentário não tinham necessidade de se dirigir ao senhor feudal ou à Justiça para tomar posse dos bens da sucessão. Eles adquiriam os frutos e as rendas da sucessão desde o momento da morte e a partir do momento dela tinham direito à proteção possessória, mesmo que não tivessem tomado posse das coisas deixadas pelo defunto.

Essa transmissão direta do patrimônio do *de cuius* aos seus sucessores, sendo estes legítimos ou não, e, abrangendo toda posse e propriedade, direitos reais e pessoais, foi acoplado ao direito luso brasileiro pelo Alvará de 9 de novembro de 1754, seguido pelo Assento de 6 de fevereiro de 1786. Deste modo, o que era posse e propriedade do falecido passa a ser do sucessor, ou dos sucessores, em quantidades equivalentes, ou, conforme disposição testamentária.

Cabe, ainda, ressaltar que o princípio da *saisine*, disposto no artigo 1.784 da nossa legislação civil, encontra-se em conformidade com os artigos 1.206 e 1.207 do mesmo diploma, os quais disciplinam que “o sucessor universal continua de direito a posse do seu antecessor, com os mesmos caracteres.”

Ainda é certo dizer que, ocorrendo à transmissão da herança no momento da morte, aí também devem ser verificados os valores do acervo hereditário, de forma que seja determinado o monte partível e recolhido o imposto de transmissão *causa mortis*. Nesse sentido, é o que afirma a Súmula 112 do Supremo Tribunal Federal: “O imposto de transmissão *causa mortis* é devido pela alíquota vigente ao tempo da abertura da sucessão.”

2.2 ESPÉCIES DE SUCESSÃO

As sucessões estão organizadas separadamente quanto à fonte de que derivam, e, quanto aos seus efeitos. Primeiramente, no que concerne à fonte, aquela subdivide-se em sucessão testamentária e sucessão legítima. Quanto aos seus efeitos, a sucessão classifica-se em duas hipóteses, sendo estas, a título universal e a título singular.

A sucessão testamentária provém do que conhecemos por testamento válido ou disposição de última vontade. Entretanto, nesta hipótese deve ser respeitado o sistema imponente na lei pátria, ou seja, a liberdade de testar limitada, no caso de o testador ter herdeiros necessários, sendo estes o cônjuge supérstite, descendentes e ascendentes sucessíveis. É assim que dispõem os artigos 1.845 e 1.846 do Código Civil Brasileiro. Portanto, neste caso caberá ao testador dispor apenas da metade dos seus bens, pelo fato de a outra metade constituir a legítima daqueles herdeiros. Dessa forma, entende-se que o patrimônio do *de cuius* será repartido em duas partes iguais, sendo uma destas a legítima, que caberá aos chamados herdeiros necessários, exceto na situação de serem estes deserdados, e, a outra ficará disponível para ser testada de acordo com a vontade do testador, respeitadas as exceções existentes no Código Civil Brasileiro. Sobre o tema, Diniz (2010, p 13) leciona que:

A porção disponível é fixa, compreendendo a metade dos bens do testador, qualquer que seja o número e a qualidade dos herdeiros. É preciso não esquecer, ainda, que, se o testador for casado pelo regime da comunhão universal de bens (CC, art. 1.667), a metade dos bens pertence ao outro consorte; assim, para calcular a legítima e a porção disponível deve-se considerar tão somente a meação do

testador. Donde se infere que, em nosso direito, só haverá absoluta liberdade de testar, isto é, de dispor de todos os bens por testamento para depois da morte, quando o testador não tiver herdeiros necessários, caso em que poderá afastar de sua sucessão, se desejar, os colaterais (CC, art. 1.850).

A sucessão legítima, por sua vez, é também conhecida como *ab intestato* e se dá em virtude de lei. Para entendimento deste ponto, é interessante analisar o artigo 1.788 do Código Civil que assim dispõe:

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

Desse modo, morrendo a pessoa *ab intestato*, a sua herança será transmitida aos herdeiros legítimos, que são aqueles taxados na lei, mais especificadamente no artigo 1.829 do Código Civil Brasileiro, obedecendo, ainda, uma ordem prioritária, a qual chama-se de ordem da vocação hereditária. Pode-se dizer que a sucessão legítima é a mais ocorrida no nosso país. É notória a pequena quantidade de testamentos no Brasil, isso, certamente se dá por razões culturais ou costumeiras, também pelo fato de a sucessão legítima ser muito bem disciplinada no sistema jurídico brasileiro, de modo que são chamados a suceder exatamente aquelas pessoa que o falecido escolheria, se fossem ausentes as regras, e tivesse que elencar.

O atual Código Civil não alterou a ordem de vocação hereditária já prevista no antigo Código de 1916, entretanto, incluiu o cônjuge supérstite como herdeiro necessário, abrangendo mais esse rol.

Como consta no artigo acima citado, será, também, legítima a sucessão se o testamento caducar ou for julgado nulo. Diz-se que o testamento atingirá a caducidade, se tornar-se ineficaz por causa ulterior, por exemplo, ocorrendo a falta do beneficiário nomeado pelo testador ou dos bens deixados. Também é acrescentado a esse pensamento a revogação do testamento. Gonçalves (2012, p. 43) faz a interessante observação:

O citado artigo 1.788 sofre críticas pertinentes da doutrina. O novo Código Civil incorre na erronia já verificada no diploma de 1916, adverte Ricardo Fiuza. Na sequência, aduz o mencionado autor:

“Analisando o art. 1.575 do Código Civil de 1916 – que equivale à parte final do art. 1.788 – Clóvis Beviláqua expõe que sua redação é censurável por discrepar da técnica jurídica, e por não dar ao pensamento da lei toda a extensão necessária. O pecado técnico, diz Clóvis, está em usar o vocábulo nulo para significar nulo e anulado; a insuficiência da expressão consiste em reduzir a ineficácia do testamento aos casos de caducidade e nulidade, deixando de mencionar, como se estivessem contidas nestas palavras, as ideias de ruptura e anulação.

No tocante aos efeitos da sucessão, esta pode ser a título universal, existindo na hipótese de haver transferência da totalidade ou de parte indeterminada da herança, tanto no ativo como no passivo, para o sucessor do falecido; e , a título singular, neste caso, ocorrendo quando o testador transfere ao herdeiro apenas objetos certos e determinados, denominado legado.

A sucessão a título universal pode ocorrer tanto na sucessão legítima como na testamentária, nesta ocasião, entende-se que o herdeiro sub-roga-se na posição do *de cujus*, como titular da totalidade ou de parte do patrimônio deste. Dessa forma, ao investir-se na titularidade de seu ativo, conseqüentemente assumirá a responsabilidade por seu passivo.

Como na sucessão a título singular, o testador deixa ao beneficiário o que se chama legado, faz-se mister esclarecer que legatário não se confunde com herdeiro. Nestes termos recordam-se as palavras de Gonçalves (2012, p.45) que assim explica a distinção entre os termos mencionados: “Legatário, portanto, não é o mesmo que herdeiro. Este sucede a título universal, pois a herança é uma universalidade; aquele, porém, sucede ao falecido a título singular, tomando o seu lugar em coisa certa e individuada”.

Vale ressaltar que a sucessão legítima será sempre a título universal, pelo fato de transferir aos herdeiros a totalidade ou fração ideal do patrimônio do *de cujus* , a sucessão testamentária, por sua vez, poderá ser a título universal, na ocasião de o testador instituir herdeiro que lhe suceda no todo ou na quota ideal de seu patrimônio, ou, a título singular, quando envolve coisa determinada e individualizada, de acordo com a vontade do testador.

2.3 A SUCESSÃO TESTAMENTÁRIA E A DISPOSIÇÃO DOS BENS DO TESTADOR

A sucessão testamentária provém do ato de disposição da última vontade, lembrando que, havendo os herdeiros necessários, que são os ascendentes, descendentes e o cônjuge, a herança será dividida em duas partes iguais, de modo que uma delas ficará à disposição dos legítimos e a outra é que estará liberada para o testador dispor livremente de acordo com sua vontade, podendo outorgá-la ao cônjuge supérstite, a qualquer dos seus herdeiros ou mesmo a estranhos, esta é a chamada parte disponível.

Na sucessão testamentária são instituídos herdeiros ou legatários. A legislação disponibiliza ao testador o direito de chamar à sua sucessão, na totalidade ou em uma porção do seu patrimônio, quem ele instituir como herdeiro. Em relação a este ponto, Gomes (2008, p. 84) faz a breve explanação:

Outras legislações, como a francesa, não admitem tal condição senão nos sucessores legítimos. As pessoas que recebem em virtude de testamento designam-se, sempre, nesses ordenamentos legais legatários: universais, quando recolhem toda a herança ou uma quota parte; particulares, se contemplados com um ou vários bens determinados. O Direito pátrio acompanhou, porém, o sistema romano, admitindo que o herdeiro tanto pode ser legal como instituído, uma vez que a instituição resulte de testamento.

Para que haja a sucessão testamentária, são necessários os seguintes pressupostos: a) pessoa capaz de dispor dos seus bens para depois da morte; b) pessoa capaz de recebê-los; c) declaração de vontade na forma peculiar exigida em lei; d) observância dos limites ao poder de dispor.

Gomes (2008, p. 88), ainda, com brilhantismo, traz a seguinte conclusão: “O título da sucessão testamentária é um negócio jurídico que, como todo ato desta natureza, demanda agente capaz, com o poder de dispor dos bens próprios para depois do falecimento.” Esta capacidade de fato, que dá ao agente o direito de exercer o poder de disposição deste negócio jurídico, é denominada capacidade ativa, capacidade para testar, ou, ainda, *testamenti factio activa*. A causa desse negócio jurídico, aparece, fundamentalmente, como a de beneficiar uma ou várias

peçoas. Os favorecidos devem, ainda, ter capacidade para receber os bens que lhe foram destinados, dando a esta capacidade passiva o título de *testamenti factio passiva*. Para que o indivíduo a tenha, deve estar vivo ao tempo da abertura da sucessão. Por fim, o testador deve respeitar as restrições estabelecidas na lei no que concerne ao seu poder de dispor, não podendo ultrapassar os seus limites. De modo que, se ultrapassado, os pontos exagerados serão tidos como ineficazes, prevalecendo as regras restritivas. Gomes (2008, p. 88) complementa o tópico dissertando:

O limite geral provém da disposição de lei que prescreve e protege a legítima dos herdeiros. Esta condição não constitui propriamente um pressuposto da sucessão testamentária. Melhor se qualificaria como simples requisitos de eficácia.

A liberdade do testador para dispor de seus bens, em determinadas situações, não será total. Será plena esta liberdade, se não houver herdeiros necessários, de modo que o testador poderá afastar da sucessão os herdeiros colaterais, é assim que preceitua o artigo 1.850 do Código Civil. O artigo 1.789 do mesmo diploma descreve a regra estabelecida para o testador que não possui a liberdade plena dos seus bens, afirmando: “Havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança”.

Deve ser observado o regime contratado no matrimônio para o *de cuius* que deixa cônjuge supérstite. Sendo o testador casado no regime de comunhão universal de bens, obrigatoriamente deverá ser dividido o patrimônio do casal em duas meações. De modo que o testador só poderá dispor, em testamento, totalmente da sua parte, se não tiver herdeiros necessários, ao passo de que lhe caberá dispor apenas da sua metade parte, se existirem os herdeiros necessários, sendo esta parte correspondente a um quarto do patrimônio do casal. Cabe observar as palavras de Barros (*apud*, GONÇALVES, 2012, p. 44) , que assim descreve:

Como enfatiza Washington de Barros, “não se deve perder de vista que, se o testador é casado pelo regime da comunhão universal (art. 1.667), a metade dos bens pertence ao outro cônjuge; portanto, para o cálculo da legítima e da porção disponível ter-se-á em vista, exclusivamente, a meação que toca ao testador. Por igual, de acordo com o art. 1.790, há que ser considerada a parte que ao companheiro caiba quanto aos bens adquiridos onerosamente na

vigência da união estável, que a ele ou a ela já pertence como condômino”.

Vale ressaltar que, de acordo com o nosso direito, esta porção citada anteriormente é fixa, ao passo que no direito francês, português e italiano, esta porção pode variar de acordo com o número de herdeiros existentes. A legítima, pode ser entendida, figuramente, como o freio ao poder de dispor por ato de última vontade. De acordo com o nosso ordenamento jurídico, o herdeiro necessário não poderá ser privado do seu direito de suceder aos bens do falecido, exceto em casos de deserdação, como afirma o art. 1.961 do Código Civil. Por fim, faz-se mister lembrar que a legítima está reservada aos herdeiros em linha reta, ou seja, os ascendentes e descendentes, e, ao cônjuge supérstite.

3 O INSTITUTO DO FIDEICOMISSO

O instituto do fideicomisso está disciplinado no Código Civil Brasileiro, no Livro V, destinado a regulamentar o direito das sucessões. Não se trata especificadamente de substituição testamentária, pois neste instituto alguns pontos divergem daquela. Não existe, no fideicomisso, a figura do fiduciário, ao passo que aparecerá a do curador.

Pode-se afirmar que o fideicomisso merece tratamento autônomo no direito das sucessões, justamente pelo fato de não se confundir, necessariamente, com uma forma de substituição fideicomissária.

Tal instituto apresenta grande relevância, por ser um meio pelo qual o testador poderá exprimir sua vontade. Deixando dito qual seu desejo para destinação de seu patrimônio, após sua morte, respeitando, todavia, a parte que lhe cabe testar.

3.1 CONCEITO E HISTÓRICO

O Código Civil Brasileiro em seus artigos 1799, I e, 1800 trazem a seguinte disposição:

Art. 1.799. Na sucessão testamentária podem ainda ser chamados a suceder:

I - os filhos, ainda não concebidos, de pessoas indicadas pelo testador, desde que vivas estas ao abrir-se a sucessão;

II - [...]

III - [...]

Art. 1.800. No caso do inciso I do artigo antecedente, os bens da herança serão confiados, após a liquidação ou partilha, a curador nomeado pelo juiz.

§ 1º Salvo disposição testamentária em contrário, a curatela caberá à pessoa cujo filho o testador esperava ter por herdeiro, e, sucessivamente, às pessoas indicadas no art. 1.775.

§ 2º Os poderes, deveres e responsabilidades do curador, assim nomeado, regem-se pelas disposições concernentes à curatela dos incapazes, no que couber.

§ 3º Nascendo com vida o herdeiro esperado, ser-lhe-á deferida a sucessão, com os frutos e rendimentos relativos à deixo, a partir da morte do testador.

Os artigos citados acima disciplinam o instituto do fideicomisso. Conhecido no ramo do direito das sucessões, este instituto aparece, posteriormente, como uma exceção à regra de que o herdeiro só teria capacidade para herdar, estando vivo ou ao menos concebido, ao tempo da morte do testador, diga-se da abertura da sucessão.

O fideicomisso, portanto, não se trata necessariamente de uma espécie de substituição. Mostra-se como uma exceção à regra, apresentando-se como uma possibilidade capaz de realizar a vontade do testador, de beneficiar como herdeiro o indivíduo ainda não existente ao tempo da abertura da sucessão. Por este instituto, o testador nomeia um indivíduo, denominado curador, que não se confunde com o herdeiro, pois, o instituto do fideicomisso possui a particularidade de permitir que o testador nomeie o *concepturo* como seu único herdeiro. Neste diapasão, tem-se o ensinamento de Tartuce (2012, p. 27):

A segunda observação importante sobre a questão é que não se trata necessariamente de substituição fideicomissária, que ainda será estudada no presente livro (item 3.8). Isso porque na substituição fideicomissária o testador nomeia João seu herdeiro (fiduciário), e este transmitirá quando de sua morte os bens do testador a seu primeiro filho (fideicomissário). O art. 1.799, I, do CC, permite que o testador nomeie diretamente e não por meio de substituição o *concepturo* como seu único herdeiro.

Para que ocorra a realização do instituto denominado fideicomisso é necessário que haja a figura de três elementos. Primeiramente a do testador, o qual fica conhecido por fideicomitente; sendo a pessoa encarregada de cuidar e repassar a herança ao herdeiro, ou seja, o curador e, o indivíduo a quem o testador destinou a posse e propriedade final do bem, qual seja, o fideicomissário. Este último, ainda não existente ao tempo da morte do testador, mas que é contemplado para receber sua herança através do instituto analisado recebe a denominação de prole eventual, por ser ainda incerto e não concebido. Vale lembrar que, para que o testador tenha a garantia de que a coisa fideicometida chegue, de fato, ao fideicomissário, ele deve, ao testar, impor cláusula de inalienabilidade sobre o bem. Nestes termos, Lisboa (2012, p. 436) assim assevera:

O Código Civil possui regra restritiva de aplicação do instituto, vinculando a substituição fideicomissária tão somente em favor daquelas pessoas que não eram ainda concebidas à época da morte do autor da herança. Se o fideicomissário já tiver nascido quando da abertura da sucessão, ele adquirirá diretamente a propriedade dos bens que o testador pretendia lhe conferir, restando ao fiduciário o direito de usufruto sobre eles, na forma vitalícia ou, ainda, até o termo declarado pelo testador na cláusula testamentária (como, por exemplo, o advento da maioridade do beneficiário).

O curador ficará encarregado de guardar a propriedade resolúvel dos bens fideicometidos, até que chegue o tempo de acontecer a condição mencionada para que este transfira ao fideicomissário a posse e propriedade final do bem. A lei elenca quem será instituído como curador. Tartuce (2012, p. 28) traz esse ensinamento:

A resposta à última pergunta formulada é que os bens da herança serão confiados, após a liquidação ou partilha, a um curador nomeado pelo juiz (art. 1.800, *caput*, do CC). O curador será, salvo disposição testamentária em contrário, a pessoa cujo filho o testador esperava ter por herdeiro (art. 1.800, § 1º, do CC).

Poderão, ainda, serem nomeados como curadores do bem, as pessoas indicadas no art. 1.775 do Código Civil, sendo elas o cônjuge ou companheiro, não separado judicialmente ou de fato; na falta destes o pai ou a mãe do *de cuius*; e em não havendo estes, o descendente que se mostrar mais apto. Acrescenta, ainda, o referido dispositivo, que entre os descendentes, os mais próximos precedem aos mais remotos; e, na falta de todas essas pessoas, competirá ao juiz à escolha do curador.

No que concerne ao entendimento de como acontecerá a entrega do bem fideicometido ao destinatário final, ou seja, ao fideicomissário, é necessário voltar-se para os poderes, deveres e responsabilidades do curador, que serão regidos pelas disposições ligadas à curatela dos incapazes, no que possa ser aplicável, como dispõe o Código Civil em seu artigo 1.800, § 2º. Desse modo percebe-se que os próprios princípios desse instituto seriam contrariados se ocorresse à perpetuação do fideicomisso. Pelo próprio fato de o curador não ser o verdadeiro herdeiro da herança, já que no ato da sua constituição já fica determinada a imposição de que lhe cabe transferir o bem ao fideicomissário, único herdeiro da situação.

Vale lembrar as palavras de Tartuce (2012, p. 29) ao tratar do tema:

Sendo assim, podem o tutor e, assim, também o curador do concepturo receber as rendas e pensões do concepturo, e as quantias a ele devidas; fazer-lhe as despesas de administração, conservação e melhoramentos de seus bens; alienar os bens testados destinados a venda; promover-lhe, mediante preço conveniente, a locação bens de raiz. Entretanto, não faz sentido imaginar que o curador do concepturo poderia realizar gastos com sua educação, pois ele ainda não nasceu, nem poderia aceitar a herança, pois o estaria fazendo sob condição suspensiva, o que é expressamente vedado pelo art. 1.808 do CC/2002.

É válido acrescentar que o fideicomisso atingirá apenas os netos, ou seja, os descendentes em segundo grau do testador. Não podendo esta substituição recair sobre uma prole eventual mais distante. Também vale ressaltar que só poderá ser objeto do fideicomisso a parte disponível do testador, de modo que não poderá incidir sobre a parte legítima os requisitos de tal instituto.

Alguns requisitos são tidos como essenciais para que ocorra o instituto do fideicomisso, estando elencados nos artigos 1.951 e 1.952 do Código Civil. O primeiro diz respeito à dupla vocação, ou seja, são instituídas duas disposições ao mesmo bem, ambas em favor de pessoas distintas que receberão a herança ou legado e neste diapasão deverão intervir o testador, o curador e o fideicomissário.

O outro requisito é o que se chama eventualidade da vocação do fideicomissário, neste ponto enquanto não ocorre de fato a substituição, isto é, enquanto o direito estiver sob os cuidados do curador, ao fideicomissário caberá um direito meramente eventual sobre o bem fideicometido. Ainda no que concerne a sucessividade, o fideicomissário só sucede ao curador ocorrendo a morte deste, ou cumprida condição preestabelecida em testamento. O curador será detentor de capacidade passiva e, em continuação a esta, ao curador caberá à obrigação de conservar o bem fideicometido, com o intuito de restituí-lo ao fideicomissário.

No que concerne ao histórico, o instituto do fideicomisso, é baseado na confiança e surge a partir de Roma. Venosa (2010, p. 305) faz a seguinte explanação a respeito do tema:

O instituto, pela própria denominação, é baseado na confiança, fidúcia. Como em Roma muitas pessoas estavam impedidas de concorrer às heranças, o testador burlava eventuais proibições pedindo a um herdeiro que se encarregasse de entregar seus bens ao terceiro que o testador queria verdadeiramente beneficiar (Azevedo, 1973:3). O disponente confiava na boa fé do herdeiro (*fidei tua comitto*), de onde proveio a palavra fideicomisso (*fideicomissum*).

O testador “cometia” (entregava) a herança a alguém, sob confiança de sua boa fé (*fidei tua*).

No início, não havia nenhuma norma que obrigasse o fiduciário a cumprir o acordo, exceto o dever moral. Após, com a falta de regras passaram a ocorrer abusos e diante disso, existiu a necessidade de aparecer o que na época ficou conhecido como pretores fideicomissários, que apareceram com o objetivo de tornar a obrigação moral em obrigação jurídica, é como continua a explanar Venosa (2010, p. 305):

Inicialmente, nada obrigava o fiduciário a cumprir o prometido, a não ser o dever moral. Posteriormente, com os previsíveis abusos que passaram a ocorrer, surgiram os pretores fideicomissários, que tornaram a obrigação moral em obrigação jurídica. Para coibir abusos, passou-se a admitir ação aos fideicomissários, para que fosse cumprida a obrigação assumida pelo fiduciário. Os pretores fideicomissários foram criados para justamente fiscalizar e coibir abusos (Arangio-Ruiz, 1973:647). Com tais garantias, o fideicomisso passou a apresentar vantagens sobre o formalismo do direito mais antigo. Predominava a instituição do fideicomisso universal, quando nele se incluía toda a herança. Os textos de Justiniano trazem muitas referências ao fideicomisso universal (de herança) e ao fideicomisso particular (de legado).

Daí, a partir do fiduciário, o testador conseguia fazer com que a herança chegasse ao destinatário final e realizasse sua vontade. Aos poucos o fideicomisso foi tomando o lugar dos legados em Roma. O fideicomisso teve papel importante na época do feudalismo, ajudando a manter as propriedades unas e conservar as heranças.

O Código Civil Português, já revogado, disciplinou em seu texto o fideicomisso e este permaneceu, ocupando lugar no Código lusitano atual.

O instituto perdurou e se fez presente no revogado Código Civil de 1916, mantendo-se disciplinado na legislação civil atual. Tal instituto, em suma, aparece como esteio para que o testador possa beneficiar prole eventual. Por derradeiro, é válido trazer as palavras de Venosa sobre o tema (2010, p. 306):

A substituição fideicomissária ficou circunscrita tão somente aos fideicomissários ainda não concebidos à época da morte do testador. Se, quando da morte do *de cuius*, já houver nascido o fideicomissário, este adquire a nua propriedade dos bens

fideicometidos, enquanto o direito do fiduciário converter-se-á em usufruto.

Desse modo, a lei nova institui o fideicomisso com o objetivo de atingir sua principal finalidade, qual seja permitir ao testador o direito de beneficiar a prole eventual de pessoa por ele designada.

3.2 OS SUJEITOS NO FIDEICOMISSO E NA SUBSTITUIÇÃO FIDEICOMISSÁRIA

Para que se torne legal a ocorrência do fideicomisso, é necessário que estejam presentes alguns indivíduos, estes indispensáveis. Primeiramente, deve aparecer a figura do testador, sem o qual não acarretaria a existência do instituto. O testador, denominado na ocasião por fideicomitente, utiliza o instituto do fideicomisso para realizar sua vontade, de transferir a uma prole eventual, que recebe o nome de fideicomissário, a coisa fideicometida. O fideicomissário é o único herdeiro da relação existente no fideicomisso, é para ele que o testador destina a posse e propriedade da coisa fideicometida.

Porém, tratando-se o fideicomissário de prole eventual, o bem fideicometido não pode ser transferido àquele ao tempo da morte do testador, por não ter este, ainda, capacidade para receber. Diante dessa situação, é necessário que apareça a figura de um indivíduo que ficará responsável pela posse e propriedade provisória da coisa fideicometida, adquirindo a obrigação de transferir o bem testado ao fideicomissário, pela sua morte, a tempo certo ou sob condição, estabelecida em testamento.

Diz-se que o curador encarrega-se de preservar o bem, e a ele incumbirá, a devolução deste ao herdeiro que vier a nascer, ou seja, o fideicomissário. É certo afirmar que o fiduciário existe na hipótese de aplicado o fideicomisso como forma de substituição. Vale lembrar as palavras de Lisboa (2012, p. 436) ao tratar do tema:

A propriedade do herdeiro ou legatário fiduciário, porém, é resolúvel, pois, com o óbito do sucessor usufrutuário (o fiduciário), o outro herdeiro ou legatário obterá a transferência da coisa para o seu patrimônio. Ao novo proprietário do bem dá-se o nome de fideicomissário.

Observadas as regras do instituto fideicomisso, percebe-se que ao curador não caberá a posse e propriedade plena da coisa fideicometida. Este aparece como a figura que ficará encarregada de transmitir o bem ao fideicomissário.

Nessa linha de pensamento, tem-se o ensinamento de Lisboa (2012, p.436):

É possível que o fideicomisso testamentário leve à substituição antes da morte do fiduciário, bastando para isso que a cláusula testamentária estabeleça outra forma de resolução da propriedade em prol do substituto, como a condição ou o termo.

Tratando-se, em outra óptica, da substituição fideicomissária, alguns pontos assemelham-se e divergem do fideicomisso, se este for analisado e entendido como uma forma das espécies de substituição. Portanto, é certo que caberá ao fiduciário (existente na substituição fideicomissária) também alguns direitos sobre o bem que deverá transmitir ao fideicomissário mais tarde. Dentre eles, o de usar, gozar, gravar e até mesmo alienar a herança, contanto que não tenha sido imposta cláusula de inalienabilidade. Ao fiduciário caberá a plena propriedade do bem, se o fideicomissário renunciar e não houver disposição contrária. Também lhe cabe o direito de abdicar a substituição fideicomissária. Receber indenização pelas benfeitorias úteis que realizar e valorizar a coisa fideicometida. Usar de todas as ações do herdeiro. Poderá, ainda, sub-rogar a substituição para outros bens, havendo para isso o consentimento do fideicomissário.

Caberá ao fiduciário o dever de restituir os bens fideicometidos ao fideicomissário, no estado em que se encontravam no momento da substituição, devendo conservá-los e administrá-los. Deverá, ainda, prestar caução, se exigido pelo fideicomissário para garantir a restituição. O fiduciário ficará, também, encarregado de proceder ao inventário dos bens fideicometidos, sendo esta ação necessária para caracterizar o objeto do fideicomisso e tornar certa a obrigação do fiduciário para transmitir ao fideicomissário os bens fideicometidos.

3.3 O FIDEICOMISSO E A SUBSTITUIÇÃO FIDEICOMISSÁRIA

O instituto do fideicomisso, em várias ocasiões e por alguns doutrinadores como Venosa (2010) e Diniz (2010), é confundido com a substituição fideicomissária. Estes tratam ambos como se fossem iguais, porém, certo é que são distintos e por isso apresentam algumas diferenças. Ambos os institutos apresentam várias semelhanças e daí é que se explica porque em tantas ocasiões são tratados como iguais.

O fideicomisso, como já explanado, é uma exceção à regra do direito das sucessões, em que só terá capacidade para herdar o indivíduo que estiver vivo ou ao menos concebido ao tempo da morte do testador. Nessa situação o testador institui um indivíduo, o curador, para transmitir a outrem, que é a prole eventual, parte determinada de sua herança. Lembrando que o fideicomitente poderá testar a favor do fideicomisso apenas sua parte disponível, resguardando a legítima, no caso de haver herdeiros necessários. Uma das características de tal instituto é que o curador, nesse caso, mantém sobre a coisa fideicometida a posse e propriedade de maneira limitada e resolúvel. Caberá ao curador, a obrigação de transmitir ao fideicomissário, verdadeiro herdeiro, a herança ou legado, por sua morte, a certo tempo ou sob certa condição, obedecendo o que estiver disposto em testamento.

A substituição fideicomissária, por sua vez, possui características diversas das citadas anteriormente. Neste tipo de substituição aparecem propriamente os mesmos sujeitos vistos ao tratar do fideicomisso, a não ser pelo fato de que aqui não haverá curador, aparecendo, portanto, a figura do fiduciário. De modo que estão presentes na substituição o fideicomitente, fiduciário e fideicomissário. Ocorre que, diferente de como vê-se no fideicomisso, na substituição fideicomissária o fiduciário recebe a posse e propriedade plena da coisa fideicometida. Podendo usar, gozar, usufruir, dispor, gravar e até alienar o bem.

Por derradeiro, é importante destacar que no fideicomisso há a curadoria de bens e não se confunde, por sua vez, com o instituto da substituição fideicomissária, já que naquele não existe a figura do fiduciário, que recebe a herança sob condição resolutiva. De modo que o curador é apenas um administrador que guarda e

preserva os bens da curatela, não tendo direito aos frutos e acréscimos, a partir da abertura da sucessão, como ocorre com o fiduciário.

4 A COMPREENSÃO DE PROLE EVENTUAL NO FIDEICOMISSO E A OBSERVÂNCIA DA ÚLTIMA VONTADE DO TESTADOR

Como já vem sendo analisado, o instituto do fideicomisso apresenta como característica a possibilidade que tem o testador, de transmitir determinados bens a indivíduos ainda não concebidos ao tempo de sua morte. De modo que, a partir da utilização desse instituto, é permitido ao testador realizar sua vontade de ver o seguimento de sua herança, entregando-a a quem lhe convém.

A aceitação de prole eventual no instituto do fideicomisso, ou seja, a instituição de nomear como herdeiro o fideicomissário, destinador final da herança e ainda não concebido ao tempo da sucessão, aparece como ponto positivo na evolução do direito das sucessões, ocorrendo, de tal maneira, a total observação ao desejo do *de cuius*.

Sendo o testador o principal interessado na hipótese de continuação de sua herança, deve ser observada e respeitada sua vontade. Sendo assim, é possível que ele institua como herdeiro quem lhe satisfaça, presumindo-se que ele tenha conhecimento de como seu legado será melhor representado e expandido.

4.1 A PROLE EVENTUAL NO FIDEICOMISSO E A SUA ABRANGÊNCIA

Primeiramente, deve-se tratar da capacidade testamentária passiva, ou seja, a capacidade de herdar por testamento. Tal assunto é regido pela regra geral de que todas as pessoas são capazes de receber por testamento, naturais ou jurídicas, nascidas ou já concebidas ao tempo da abertura da sucessão e que não se apresentem como incapazes. É assim que disciplina o Código Civil em seus artigos 1.798 e 1.799. No mesmo momento, Diniz (2010, p. 192) complementa da seguinte maneira:

Fazendo referência a pessoas, a norma jurídica exclui animais e coisas inanimadas, a menos que as disposições que lhe são alusivas se apresentem sob a forma de um ônus ou de uma liberalidade a uma pessoa capaz de ser beneficiada em testamento. Além do mais,

somente as pessoas naturais, nacionais ou estrangeiras (LICC, art. 10, § 2º), maiores ou menores, que estiverem vivas ao tempo da abertura da sucessão, podem ser herdeiras ou legatárias, de maneira que, se o herdeiro ou o legatário falecerem antes do testador, a cláusula testamentária que os contempla caduca ou se torna ineficaz, embora nada obste a que o testador, prevendo a premorte do herdeiro instituído, declare que, na ocorrência desse fato, o direito à sua sucessão passará aos descendentes daquele, que herdarão em razão de substituição ordenada no testamento e não em razão de direito de representação, que inexistente na sucessão testamentária.

Voltando, portanto, a atenção à regra do fideicomisso, Tartuce (2013, p. 26) faz a seguinte explanação:

Permite o Código Civil que, por meio de ato de última vontade, o falecido nomeie como seu herdeiro pessoa ainda não concebida no momento de sua morte, filha de pessoa por ele indicada que deve estar viva quando da sua morte (art. 1.799, I, do CC). Trata-se, portanto, da nomeação de um *concepturo* (*nondum concepti*) como herdeiro, pois o *concepturo* é a pessoa que ainda não foi concebida e difere do nascituro que já se encontra nidificado no ventre materno.

Vale ressaltar que, no que se refere ao prazo disponível para aguardar e confirmar se realmente o concepturo nascerá com vida, e assim, tornar-se capaz de adquirir os bens herdados, a lei estabelece o período de até dois anos. Tartuce (2013, p.27), ainda, com excelência discorre sobre este ponto:

[...] se decorridos dois anos após a abertura da sucessão, não for concebido o herdeiro esperado, os bens reservados, salvo disposição em contrário do testador, caberão aos herdeiros legítimos. Essa regra pode ser retirada do art. 1.800, § 4º, do CC/2002, que não encontra correspondente na codificação anterior. A título ilustrativo, a não concepção em dois anos contados da abertura da sucessão também é causa de caducidade do testamento, devendo a herança seguir para os herdeiros legítimos, salvo expressa determinação de substituição testamentária.

Diante da análise feita sobre tal instituto, uma questão se mostra muito oportuna em relação à situação que se vê hodiernamente. A doutrinadora Diniz (2010) traz à discussão a abrangência, ou não, do filho adotivo ao termo prole eventual. Questionando se a aceitação do filho adotivo ao grupo dos fideicomissários se apresenta de forma positiva, ou se tal hipótese torna-se negativa, diante da ambição exacerbada por bens materiais em que se presencia nos dias de hoje. Diniz (2010, p. 194), assegura que:

Diante do estágio atual da lei, o testador deveria excluir filho adotivo, pois a pessoa indicada poderia adotar tão somente para conseguir o benefício testamentário, fazendo com que a adoção deixe de ser um ato de amor para atender a finalidades econômicas, gerando problemas emocionais à criança adotada para tais fins, ante a não aplicabilidade do princípio do superior interesse da criança. E, além disso, é preciso atender a vontade do testador, que poderá ter assim disposto para dar continuidade ao seu patrimônio, em razão do vínculo de consanguinidade.

Tal análise, porém, não pode ser feita sem observar o que assegura o princípio da igualdade de filiação, tão defendido em nossa legislação. Elencado tal princípio na nossa Carta Magna, em seu artigo 227, § 6º. No Estatuto da Criança e do Adolescente, artigo 41, e, no Código Civil em seu artigo 1.596. Todos disciplinando que não pode haver designações discriminatórias em relação à filiação. De modo que o ponto defendido pela doutrinadora supracitada encontra barreiras, a principal delas estabelecida na própria legislação brasileira.

Porém, tal defesa apresenta sentido a partir do momento em que é feita a análise da possibilidade de a adoção ter sua principal intenção desvirtuada. A legislação brasileira dispõe que o instituto da adoção tem o intuito de proporcionar o bem estar à criança. Sendo a criança e o adolescente os indivíduos defendidos no ECA, devem ser observadas as normas dispostas no Estatuto que visam protegê-los. Desse modo, a desvirtualização do sentido principal do instituto da adoção, acarretaria na regressão do mesmo.

4.2 A LIBERDADE DE DISPOSIÇÃO E A PRESERVAÇÃO DA ÚLTIMA VONTADE DO TESTADOR

O Código Civil Brasileiro, no artigo 1.789, dispõe da seguinte forma: “havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança.” O referido Código, em seu artigo 1.845, ainda elenca quem são os herdeiros necessários, sendo estes os descendentes, os ascendentes e o cônjuge.

A legislação pátria disciplinou desta maneira para que fosse reservada a parte da herança a que deverá suceder os herdeiros necessários. Dessa forma, havendo

a existência de tais indivíduos, o testador só poderá dispor de metade de seus bens, pois a outra metade ficará sobre o domínio dos herdeiros necessários.

Esta quota parte que ficará à disposição dos herdeiros necessários constitui a legítima. Nessa linha, o Código Civil assim dispõe em seu artigo 1.846: “Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima”. Venosa (2010, p. 158) afirma sobre esta ideia que:

Quando a lei estabelece uma herança necessária, está-se colocando no meio-termo. Permite sempre o testamento, mas restringe o alcance quando há qualquer herdeiro na linha descendente, ou, em sua falta, na linha ascendente. A plena liberdade de testar fica para quando os herdeiros já estão mais distantes na linha do parentesco, quando então a lei presume que diminuem os vínculos afetivos.

Vale acrescentar que se a parte disponível não for testada, ou havendo remanescente, será acrescida à legítima, como afirma Venosa (2010, p. 159):

Portanto, modernamente, havendo herdeiros necessários, o patrimônio do morto deve ser considerado em duas porções, uma porção disponível e uma porção indisponível. Se o testador não esgotar toda parte disponível de seu patrimônio, o remanescente se acresce à legítima dos herdeiros necessários. Essa duas parcelas da herança devem ser vistas por dois ângulos. A porção que se denomina “legítima” está ligada ao direito do herdeiro. A parcela “disponível” é ligada ao ato do testador, aquela metade do patrimônio de que ele pode dispor.

O legislador brasileiro adotou duas formas de sucessão, uma derivada da lei e outra regulada pela vontade do testador, a sucessão testamentária. Como assevera o artigo 1.786 do Código Civil, segundo o qual “a sucessão dá-se por lei ou por disposição de última vontade.” Entende-se que a sucessão testamentária, portanto, aparece com a finalidade de preservar a última vontade do testador, seguir o caminho que este quis traçar antes de sua morte. De modo que, neste tipo de sucessão, assistirá ao testador o direito de escolher quem lhe convenha para herdar a parte que lhe foi disponível para testar. O testamento, então, vem a ser o meio pelo qual o testador poderá deixar resguardada sua vontade. Deixando, por escrito, qual seu desejo para depois de sua morte.

4.3 A *MENS TESTATORIS* E A IDENTIFICAÇÃO E PREPONDERÂNCIA DA ÚLTIMA VONTADE DO TESTADOR

É discutida e bastante defendida pela doutrina, a exemplo de Diniz (2010), a hipótese de que deve ser realizada a identificação e realização da vontade do testador. Diante disso, o testamento é o meio pelo qual o indivíduo, antes de sua morte, deixa expresso a sua vontade. Portanto, ante a necessidade de que seja identificada e acolhida a vontade do testador, devem ser observadas algumas peculiaridades.

A Mens Testatoris Em Testamentis Spectanda Est (a intenção do testador deve ser vista no testamento), é uma das regras principais na construção da escrita testamentária. Tal princípio afirma que, na construção de vontades, a intenção do testador deve ser considerada. A escrita feita no testamento deve expressar a intenção do testador. Geralmente, em obediência a este princípio, os Tribunais são geralmente obrigados a dar seguimento à intenção do testador, posto que esta apresenta-se como ponto principal para a ocorrência da feitura do testamento. Onde a ação é claramente expressa, deve ser entendida e indiscutivelmente realizada a intenção do testador. No entanto, quando surgir uma dúvida quanto ao significado dos termos, a intenção presumida do testador recolhidas a partir do resto da escritura vai prevalecer sobre qualquer outra construção.

Pelo princípio acima exposto, entende-se a necessidade da identificação da última vontade do testador, pois para que sejam alcançados seus objetivos, seu desejo deve ser claramente reconhecido. Por este motivo, faz-se mister a utilização da *mens testatoris*, de modo que fazendo uso dessa ferramenta, haverá mais facilidade em acolher qual era o desejo do *de cuius* antes de seu falecimento, ou seja, no momento da confecção de seu testamento.

No que concerne à esta identificação da vontade do testador, Venosa (2010, p. 184) assim dispõe:

Os efeitos do negócio principiam unicamente após a morte do testador. Seja qual for o momento em que a vontade tenha sido emitida, é sempre a vontade extrema do testador, *sua última vontade*, por maior que tenha sido o intervalo entre a manifestação volitiva e sua eficácia. Será sempre última vontade, ainda que o

testador a tenha praticado no final de sua adolescência e venha a morrer em idade provecta.

Vale acrescentar que, quando da análise da última vontade do testador, literalmente, deve-se levar em consideração sua última vontade, de modo que, nada impede que o testamento seja revogado ou alterado, quantas vezes lhe for cômodo, enquanto vivo e capaz o testador. Nesta hipótese, assegura Venosa (2010, p. 184):

Diz-se, também, que a vontade testamentária é *ambulatoria*, como referido a seguir, pois sempre haverá possibilidade de o ato de última vontade ser revogado ou alterado, enquanto vivo e capaz o testador. [...] A possibilidade de revogá-lo é elemento básico do instituto. Tanto que é nula qualquer disposição que vise eliminar a revogabilidade do ato de última vontade, não se admitindo, pois, renúncia à liberdade de revogar. [...] Permitido que fosse derogar-se a liberdade de revogar, estar-se-ia abrindo perigosa válvula de instabilidade nas relações jurídicas e desvirtuando-se a finalidade do testamento.

Por fim, tendo visto a tamanha relevância que tem a última vontade do testador, esta não pode ser suprimida, pelo fato de que o objetivo fundamental do ato de testar é respeitar o desejo do *de cuius*.

Sendo o testamento o instrumento disponível para que o testador deixe gravada sua vontade, devem ser observadas suas cláusulas, como forma de preservar o desejo do testador. Essa vontade será preponderante até que não viole os dispositivos elencados na legislação, porém, havendo situações em que o mais sensato será observar a vontade do testador, doutrinadores a exemplo de Diniz (2010) defendem que poderá ser a norma suprimida em observância à disposição da vontade do testador.

Consubstanciando esse entendimento, o Superior Tribunal de Justiça (2010), decidiu:

DIREITO CIVIL. SUCESSÃO TESTAMENTÁRIA. CONFLITO DE NORMAS. PRIMAZIA DA VONTADE DO TESTADOR.

I - Nos termos do artigo 1.750 do Código Civil de 1916 (a que corresponde o art. 1793 do Cód. Civil de 2002) "Sobrevindo descendente sucessível ao testador, que o não tinha, ou não o conhecia, quando testou, rompe-se o testamento em todas as suas disposições, se esse descendente sobreviver ao testador".

II - No caso concreto, o novo herdeiro, que sobreveio, por adoção post mortem, já era conhecido do testador que expressamente o contemplou no testamento e ali consignou, também, a sua intenção

de adotá-lo. A pretendida incidência absoluta do art. 1750 do Cód Civil de 1916 em vez de preservar a vontade esclarecida do testador, implicaria a sua frustração.

III - A aplicação do texto da lei não deve violar a razão de ser da norma jurídica que encerra, mas é de se recusar, no caso concreto, a incidência absoluta do dispositivo legal, a fim de se preservar a mens legis que justamente inspirou a sua criação.

IV - Recurso Especial não conhecido. (grifos nossos).

Assim, em defesa da vontade do testador, poderá ser esta preponderante, a fim de que se concretize seu desejo. Deverá, porém, ser analisado cada caso de maneira isolada, para daí ser observada qual a vontade do testador para o seguimento de seu patrimônio. Entende-se que sendo a vontade do testador preservada ante a legislação, não se caracteriza violação à lei, pois da leitura da jurisprudência acima citada, percebe-se que deve ser feita uma ponderação da norma e da disposição feita em testamento pelo falecido, a fim de que possa ser conservada sua pretensão.

5 CONCLUSÃO

Neste estudo foi abordado o instituto do fideicomisso à luz do Direito Sucessório brasileiro. O instituto em comento, disciplinado na legislação pátria, demonstrou sua importância por ter se apresentado como a maneira encontrada pelo testador de realizar sua vontade. De forma que, através da utilização deste instituto o testador encontra uma forma de instituir como herdeiro, indivíduo ainda não concebido ao tempo da abertura da sucessão. Assim, do estudo traçado neste trabalho, procurou-se fazer um apanhado geral sobre como o Direito Sucessório é aplicado no Brasil, enfocando as diretrizes que o regem, bem como suas espécies e a limitação imposta ao testador no que se refere a disposição dos bens.

O presente trabalho foi estruturado em três capítulos. No primeiro capítulo fez-se uma análise geral do direito sucessório brasileiro, tratou-se do princípio da *saisine*, das espécies de sucessões, bem como da sucessão testamentária e a disposição dos bens do testador.

No segundo capítulo, por sua vez, realizou-se um estudo mais detalhado do instituto do fideicomisso, analisando-o quanto ao seu conceito, histórico, sujeitos e, na mesma ocasião, delineando uma distinção entre o fideicomisso e a substituição fideicomissária, pelo fato desta, por alguns momentos, apresentar-se na doutrina de maneira semelhante ao instituto ora estudado.

No tocante ao terceiro capítulo, foi abordada a compreensão de prole eventual no fideicomisso e a observância da última vontade do testador. Este trouxe em seu texto uma explanação sobre a prole eventual no fideicomisso e a sua abrangência, a liberdade de disposição e a preservação da última vontade do testador, bem como cuidou-se da *mens testatoris* e da identificação da última vontade do testador, tal capítulo foi finalizado verificando a preponderância da vontade do testador na instituição do fideicomisso.

Como ponto crucial da pesquisa, colocou-se em questão a compreensão de prole eventual no fideicomisso ante a preponderância da vontade do testador. De modo que, pautando-se na dissertação sobre a abrangência do termo prole eventual, a preservação da última vontade do testador, bem como a relevância da *mens testatoris*, percebeu-se que deve ser tratada a vontade do testador como fator preponderante diante do conceito de prole eventual.

Destarte, para que fossem alcançados os objetivos traçados, foi utilizado o método de abordagem dedutivo, pois partiu-se de uma realidade abrangente e, daí caminhou-se para uma análise específica do problema. Como método de procedimento utilizou-se o método monográfico, obedecendo à metodologia proposta. Ao longo do trabalho, caracterizando-se a técnica de pesquisa, foi feito uso de documentação indireta, através de doutrinas, legislação e jurisprudência.

Pode-se afirmar que a pesquisa cumpriu seus objetivos, tanto no aspecto geral quanto nos específicos, visto que foi analisado o instituto do fideicomisso de acordo com o princípio da isonomia da filiação, em consonância com a liberdade de testar aplicada ao testador.

No que concerne aos objetivos específicos, estes, por sua vez, foram todos atingidos, pois foi realizada a análise no que diz respeito à legislação pertinente ao direito das sucessões, compreendendo-se o surgimento do parentesco advindo da adoção. Assim como, verificou-se o alcance da liberdade do testador diante da compreensão do termo prole eventual no instituto do fideicomisso, bem como foram enumerados os seus efeitos quanto à aplicação de restrições por aquele estabelecidas.

Em atenção à problemática discutida sobre o tema, esta veio a ser resolvida, visto que, constatou-se que o mais sensato seria observar cada caso de forma separada, atendendo assim ao critério do justo. De modo que a vontade do testador fosse vista como preponderante, ao passo que a partir deste entendimento, chegasse ao resultado equitativo da observância total de seu desejo, para isso, não se esquivando da situação de exclusão do filho adotivo ao conceito de prole eventual.

Destacou-se na pesquisa realizada, a veracidade do problema existente quanto à possibilidade de o testador fazer distinção entre filho legítimo consanguíneo e adotado na hora de testar, excluindo, dessa forma, o filho advindo da adoção de sua prole eventual. Diante disso, foi alcançado o entendimento de que é necessário realizar o equilíbrio entre a preservação da vontade do testador e a abrangência do filho adotivo à prole eventual.

De modo que, obteve-se a necessidade de ser analisado o caso concreto de maneira específica, posto que compreendeu-se que o testador tinha conhecimento de que se naquela situação, aceitasse a sua prole o filho advindo da adoção, esta

estaria sendo desvirtuada e utilizada apenas para ser conseguido o bem deixado por herança.

Portanto, deve prevalecer a última vontade descrita em testamento pelo *de cujus*, assumindo, para isso, a necessidade de cumprimento de suas diretrizes. Destinando, seu patrimônio, como lhe convinha. Respeitando e realizando, assim, seu último ato de vontade.

REFERÊNCIAS

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

_____. Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm> Acesso em: 20 de fev. de 2013.

BRASIL. **Código Civil**. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Brasília.

_____. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **REsp 985093**, Terceira Turma. Relator: Ministro Sidnei Beneti. Brasília, DF, 5 de ago. de 2010. Disponível em:
<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=REsp+985093&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=2>> Acesso em: 31 de mar. 2013

Diniz, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. Vol. 6. 24 ed. São Paulo: Saraiva, 2010

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 14 ed. Aum. por Mário Roberto Carvalho de Faria. Coordenador: Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. V 7. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil: Direito de Família e Sucessões**. V. 5. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil. Direito das Sucessões**. 26 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

TARTUCE, Flávio. SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil: Direito das Sucessões.** vol. 6. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito das Sucessões.** V. 7. 10 ed. São Paulo: Atlas, 2010.