

DANIEL LUCAS PEIXOTO SILVA

SUCCESSÃO HEREDITÁRIA: aparecimento de herdeiro após a partilha de bens.

CURSO DE DIREITO – UNIEVANGÉLICA

2021

DANIEL LUCAS PEIXOTO SILVA

**SUCCESSÃO HEREDITÁRIA: aparecimento de herdeiro após a
partilha de bens.**

Projeto de monografia apresentado ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do professor Me. Rivaldo Jesus Rodrigues.

CURSO DE DIREITO – UNIEVANGÉLICA

2021

DANIEL LUCAS PEIXOTO SILVA

**SUCCESSÃO HEREDITÁRIA: aparecimento de herdeiro após a
partilha de bens.**

Anápolis, 28 de Maio de 2021

Banca examinadora:

RESUMO

Este trabalho busca detalhar o direito sucessório no Brasil em todos seus aspectos, iniciando da abertura da sucessão, tratando a respeito da diferença da sucessão legítima e a sucessão testamentária, das possibilidades de um herdeiro ser deserdado ou se tornar indigno, das explanações em relação a ordem da vocação hereditária, as peculiaridades e diferenças de inventário extrajudicial e inventário judicial, e a partilha de bens. Após todas essas tratativas, parte-se então para o objetivo em foco deste trabalho, que é o esclarecimento a respeito da segurança jurídica que o ordenamento em vigência garante aos herdeiros que surgem após a partilha de bens, quais as possíveis ações judiciais podem ser usadas, e quais os efeitos e consequências de cada uma sobre a partilha feita anteriormente, respeitando o direito constitucional de herança.

PALAVRAS-CHAVE: Herança. Herdeiro. Partilha de bens.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	01
CAPÍTULO I – DA SUCESSÃO HEREDITÁRIA.....	03
1.1 Abertura da sucessão.....	03
1.2 Sucessão legítima e sucessão testamentária.....	05
1.3 Deserdação e Indignidade.....	09
CAPÍTULO II – DOS PROCEDIMENTOS DO INVENTÁRIO E PARTILHA.....	15
2.1 Ordem de vocação hereditária.....	15
2.1.1 Sucessão dos descendentes.....	16
2.1.2 Sucessão dos ascendentes.....	18
2.1.3 Sucessão do cônjuge sobrevivente.....	19
2.1.4 Sucessão dos colaterais.....	20
2.2 Inventário extrajudicial e inventário judicial.....	20
2.2.1 Particularidades do inventário extrajudicial.....	22
2.2.2 Particularidades do inventário judicial.....	22
2.3 Partilha de bens.....	23
CAPÍTULO III – SURGIMENTO DE HERDEIRO APÓS A PARTILHA.....	26
3.1 Sucessor preterido e o direito ao reconhecimento de filiação.....	26
3.1.1 Investigação de paternidade.....	27
3.1.2 Cumulatividade da ação de investigação de paternidade com alimentos.....	27
3.1.3 Reconhecimento de filiação do nascituro.....	28
3.2 Herdeiros reconhecidos após ao falecimento do autor da herança.....	28
3.2.1 A ação de petição de herança.....	29
3.2.2 Ação rescisória de partilha.....	31
3.2.3 Ação anulatória de partilha.....	32
3.3 Efeitos e consequências das ações envolvendo a herança.....	34
3.3.1 Efeitos da petição de herança.....	34
3.3.2 Efeitos da rescisória.....	34
3.3.3 Efeitos da anulatória.....	35
CONCLUSÃO.....	36
REFERÊNCIAS.....	38

INTRODUÇÃO

De supra importância ressaltar que o direito de herança é garantido aos cidadãos brasileiros por meio do inciso XXX do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, em conjunto com o Código Civil brasileiro, a partir do artigo 1.784. Esse direito garante que os bens na posse de alguém que venha a falecer sejam transmitidos a seus respectivos herdeiros legítimos ou testamentários.

Nas tratativas no decorrer do primeiro capítulo do trabalho, serão demonstrados aspectos básicos do direito sucessório brasileiro que é como ocorre a abertura da sucessão, as diferenças entre os sucessores legítimos e os testamentários, bem como as possibilidades de herdeiros sofrerem deserção ou se tornarem indignos.

Quanto ao segundo capítulo será detalhada como é a ordem da vocação hereditária no direito brasileiro, demonstrando a ordem de preferência entre os sucessores, também serão tratados quanto as peculiaridades e diferenças entre o inventário realizado de forma extrajudicial e o inventário realizado no poder judiciário, conhecido como inventário judicial, e ainda foi demonstrado como ocorre a partilha de bens.

De suma importância ressaltar a relevância que os dois primeiros capítulos trazem a este trabalho, pois antes de buscar o conhecimento a respeito do aparato jurídico que o ordenamento garante ao herdeiro desconhecido ao tempo da partilha, é essencial compreender cada aspecto do funcionamento do direito sucessório no Brasil, da abertura de sucessões, ordem de vocação hereditária, até a partilha de bens. Somente depois de todo esse entendimento é possível analisar se o herdeiro que surgiu após realmente tinha direito a partilha ocorrida anteriormente.

Por fim, surgindo possível herdeiro posterior a partilha, começa as tratativas discorridas no terceiro capítulo deste trabalho, iniciando pela imprescritível ação de reconhecimento de paternidade, e posteriormente as soluções judiciais cabíveis ao herdeiro, que pode buscar seu direito por meio de petição de herança, ação rescisória e ação anulatória, cada uma com suas peculiaridades, e prazos.

CAPÍTULO I – DA SUCESSÃO HEREDITÁRIA

1.1 Abertura da sucessão

Categoricamente afirma-se que a sucessão se abre com o falecimento do de cujus, dado que em nosso sistema é vedado o pacto de corvina, isto é, herança de pessoa viva. Transformando a expectativa de direito em direito adquirido a herança. Para melhor compreensão conceitua Diniz: “É o fato jurídico que transforma em direito aquilo que era, para o herdeiro, mera expectativa; deverás, não há direito adquirido a herança senão após o óbito (DINIZ,2008, p. 23).”

Confirmando-se a ideia que não se pode ter transmissão de herança de pessoa viva, visto a vedação da divisão dos pretensos herdeiros quando ainda for vivo o dono desse patrimônio. Corroborando lembra-se que o CC/2002 adota o princípio de saisine, princípio esse que dispõe que a transmissão do domínio e da posse da herança se dá no momento da morte (RODRIGUES, 2003).

Assim sendo, percebe-se claramente que a sucessão hereditária se abre no momento da morte do falecido. Por isso é necessário provar a morte deste, tal necessidade se dá pelo fato de que não pode haver dúvidas quanto à ocorrência da morte. Excepcionalmente o nosso sistema permite a sucessão provisória e definitiva em caso de morte presumida do ausente (GONÇALVES, 2010).

A liberdade para fazer o testamento é grande, exceto tendo o testador herdeiros legítimos, neste caso, ele somente poderá dispor de metade dos seus bens em testamento. Podendo dispor livremente de metade do seu patrimônio, estará autorizado a instituir como herdeiros quaisquer pessoas, mesmo que não sejam descendentes ou ascendentes, estando assim disposto no artigo 1.846 do Código Civil.

A herança é um todo, é una, ainda que vários sejam os herdeiros, conforme está expresso no artigo 1.791 do Código Civil. Em razão disso, os sucessores são condôminos do patrimônio, que é indivisível desde a morte do autor da herança até a partilha, conforme dispõe expressamente o parágrafo único do artigo 1.791 do Código Civil, conforme observou Maria Helena Diniz afirmando o seguinte:

Nossa lei estabelece esse princípio da indivisibilidade da herança até a partilha, porque os co-herdeiros, no período da indivisão, se encontram num regime de condomínio forçado, em que cada um possui uma parte ideal da herança. (2008, p. 39)

Esse é o motivo pelo qual o coerdeiro não pode vender ou hipotecar parte determinada de coisa comum do espólio, mas tão-somente ceder direitos hereditários concernentes à sua parte ideal (GONÇALVES, 2010).

Em razão do condomínio que se forma, cada herdeiro pode usar a coisa conforme sua destinação, bem como está legitimado a utilizar qualquer ação que vise reivindicar a coisa e defender sua posse, conforme autoriza o artigo 1.314 do Código Civil.

Os efeitos da sucessão podem ser a título universal e singular, o efeito universal é a transferência da totalidade ou de parte indeterminada da herança para o herdeiro do de cujus. Já o efeito singular é a transferência de objetos certos e determinados, sendo neste caso a legatária, normalmente este não responde por dívidas e encargos da herança (RODRIGUES, 2003).

Vale ressaltar que a mesma pessoa pode ser herdeira necessária e legatária, gerando então efeitos universais e singulares, contudo nunca poderá haver legatário sem testamento válido e eficaz, ou seja os efeitos singulares dependem da existência de testamento (VENOSA, 2014).

Já em relação ao modo se tem três espécies, a primeira diz respeito ao direito próprio que seria quando o sucessor está na vez da ordem vocacional, já o segundo tipo de modo seria a representação, que é a autorização da justiça para que certos herdeiros assumam o lugar de seu antecessor na sucessão do de cujus (RODRIGUES, 2003).

A respeito da terceira que seria o instituto da cessão ou transmissão que é quando uma pessoa recebe o patrimônio hereditário por cessão da herança ou por ordem legal, mas, sem assumir a condição (VENOSA, 2014).

1.2 Sucessão legítima e sucessão testamentária

Neste tópico abordaremos as formas de sucessão e de sucessores, para que posteriormente ao analisarmos o foco de nosso estudo, possamos visualizar os conflitos aparentes e soluções. Como já vimos a sucessão se dá com a morte do indivíduo, logo com o seu passamento é aberta a sucessão, se mostra a eficácia do “Princípio da Droit Saisine”, pelo qual os herdeiros são investidos de pleno direito nos bens, direitos e obrigações do defunto, através do comando esculpido no artigo 1.784 do Código Civil, a transmissão será para herdeiros legítimos e testamentários (GONÇALVES, 2010).

O momento da morte deve ser fixado, por isso, no momento do assento do óbito, conforme determina a Lei de Registros Públicos, Lei 6.015/73, dos Artigos 77 ao Art. 88, será expedida certidão de óbito, com as informações inerentes ao momento do falecimento, rol de informações necessárias descritas no Art. 8017 desta Lei, é de suma importância, pois a partir deste momento é que passa a existir herança e está se transfere aos herdeiros.

O acento do óbito, também serve para fixar regra da ocorrência, que gera implicações na ordem de sucessão, neste entendimento, segue exemplo do Escolado Sílvio de Salvo Venosa, que ensina:

Se faleceu primeiro o marido a herança transmite à mulher; se ambos não tivessem descendentes ou ascendentes, e a mulher falecesse depois, a herança iria para os herdeiros dela, ou seja, seus colaterais. O Oposto ocorreria se provasse que a mulher falecera antes. Tal situação pode ocorrer em casos de catástrofes, acidentes ou mesmo por coincidência. Para evitar os entraves das presunções de pré-morte, portanto, o Código presume a comoriência, isto é, o falecimento conjunto (2014, p. 34).

Então, aberta a sucessão dos bens do “de cuius”, como determina a lei será considerado o lugar de seu último domicílio. A força do Art. 1784, da transmissão imediata da herança, preenchido os requisitos legais, é da possibilidade dos herdeiros defenderem a posse dos bens herdados, pois com o princípio da Saisine, transmite-se a posse da propriedade, com os seus benefícios e malefícios, pois se transmite em como se encontra o patrimônio, com dividas, pretensões e ações, pois o patrimônio é ativo e passivo, mesmo este passivo herdado estar limitado ao ativo herdado.

A forma da sucessão será determinada por lei, sucessão legítima, e por manifestação de última vontade, sucessão testamentária, podendo ocorrer as duas formas simultaneamente, ou separadamente (VENOSA, 2014).

A sucessão legítima, também chamada “ab atestado” 20, aquela determinada por lei, onde, ocorre com o chamamento do herdeiro ou herdeiros, determinada pela ordem da vocação hereditária, fixada em Lei. Considera a sucessão legítima, expressa pela ordem dos herdeiros vocacionados, como sendo a realização da vontade do falecido, pois se não fosse para ser considerada esta ordem de vocação ele, por óbvio, teria feito um testamento (GONÇALVES, 2010).

Quanto à sucessão testamentária, é manifestação de última vontade do testado, que havendo herdeiros necessários, como determina o Art. 1.78921, poderá dispor somente da metade da herança, ou seja, da porção disponível, podendo distribuir entre os seus parentes ou mesmo estranhos, pois a parte indisponível constitui a legítima, assegurados aos herdeiros necessários.

O código civil brasileiro traz uma definição do que é o testamento, extraindo este conceito de seus dispositivos legais, do artigo 1.857 até 1911, onde o coloca como sendo ato unilateral, pelo qual pessoa, pode dispor de seus bens, na totalidade ou na parte cabível, para depois de sua morte, sendo este ato personalíssimo, solene e formal, pois suas formas e requisitos de validação, modificação e revogação, estão prescritos em lei, podendo ser ordinário e especial, compreende a forma ordinária o testamento público, cerrado e particular, e na forma especial se encontra o testamento marítimo, aeronáutico e o militar.

No Código Civil português, em seu artigo 2.179, traz definição:

ARTIGO 2179º (Noção de testamento) 1. Diz-se testamento o acto unilateral e revogável pelo qual uma pessoa dispõe, para depois da morte, de todos os seus bens ou de parte deles. 2. As disposições de carácter não patrimonial que a lei permite inserir no testamento são válidas se fizerem parte de um acto revestido de forma testamentária, ainda que nele não figurem disposições de carácter patrimonial.
(CÓDIGO CIVIL PORTUGUÊS, 1966)

Em outros Códigos estrangeiros, também como o nosso, optaram pela não definição, por se tratar de instrumento de amplo conhecimento, ficando fácil o entendimento nos dispositivos legais que o instrumentaliza (RODRIGUES, 2003).

No Brasil, é pouco utilizado, sendo o comum, a sucessão legítima, neste sentido Carlos Roberto Gonçalves explica:

A escassez de testamentos entre nós é devida a razões de ordem cultural ou costumeira, bem como ao fato de o legislador brasileiro ter disciplinado muito bem a sucessão “ab intestato”, chamando a suceder exatamente aquelas pessoas que o “de cuius” elencaria se, na ausência de regras, tivesse de elaborar testamento (2010, p. 20).

Em relação aos sucessores, abre-se um parêntese, no que tange ao companheiro, pois, o legislador o tratou apartado da sucessão hereditária, colocando nas Disposições Gerais do Direito das Sucessões, da Sucessão em Geral, criando dúvida se seria o companheiro um herdeiro legítimo, ou somente vocacionado a suceder, por hora, por se tratar de definição dos possíveis sucessores, logo, não se abordará, neste momento, minuciosamente, deixando para dissecar esta problemática

quando abordarmos o cerne de nosso trabalho, tratando-o por ora, somente como sucessor, ou seja, como uma das espécies de sucessores (GONÇALVES, 2010).

Conforme dispõe o Código Civil, em seu artigo 1790, o companheiro (a), participará da sucessão, colocando condições para tal:

Art. 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes: I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles; III - se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço da herança; IV - não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.

Quanto aos herdeiros legítimos, são aqueles estabelecidos em lei, ou seja, indicados pela lei, assim, no artigo 1.829 do Código Civil, traz o rol dos herdeiros preferenciais na ordem da vocação hereditária, sendo eles:

Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares; II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge; III - ao cônjuge sobrevivente; IV - aos colaterais.

Dentro deste rol de herdeiros, o legislador trouxe um status de diferenciação, estabelecendo uma reserva jurídica, estabelecendo em seus artigos, do Art. 184522 ao Art.1850, disposições especiais a esta espécie de sucessor, colocando-o como herdeiro necessário, legitimário ou reservatório, sendo eles todos os parentes em linha reta não excluída da sucessão por indignidade ou deserdação: descendentes (filhos), ascendentes (pai, mãe, avôs, etc.), e o cônjuge, sendo este fato uma inovação no Código Civil de 2002, onde no Código anterior, ele se encontrava em quarta posição, como herdeiro, hoje além de galgar posição para terceiro como sucessor universal, herdeiro único, também passou a concorrer com os demais sucessores, conforme informa dispositivo supracitado.

Por fim, os sucessores testamentários ou instituídos, são aqueles que no ato de última vontade do testador, individualiza do todo, sem prejuízo da legítima, uma parte ideal do acervo, destinando a alguma pessoa ou pessoas, podendo ser parentes ou estranhos, se fizer no testamento menção que destina coisa certa e determinada, recebendo o nome de legado, contemplando uma determinada pessoa, está será tratada como legatário e não mais como testamentário (VENOSA, 2014).

1.3 Deserdação e Indignidade.

Como primeiro motivo a ser especificamente analisado, foi exposta a instituição da dignidade, o que, como se viu, produziu um procedimento formal de anúncio.

A injúria é o ato vergonhoso contra o herdeiro e a pena civil causada pelo dano do herdeiro ou do legado, o que significa que pode ser aplicada em herança e testamentos, com o objetivo de excluir herdeiros indignos (SENISE, 2008).

Maria Helena Diniz explica:

Não só privando o herdeiro do direito de herança, mas também a pena civil por privar o direito de herança como legado de crimes, atentados ou atos condenáveis estritamente elencados na lei que ponham em risco a vida pessoal ou familiar, a reputação e a liberdade (2010, p. 48)

O insulto vem da lei, então as suposições que excluem herdeiros da herança são exaustivas. Esses motivos foram esclarecidos na tecnologia, 1.814.

Em relação ao primeiro artigo, este artigo não inclui as pessoas que não são dignas quando se comete homicídio ou tentativa de homicídio. O Código Penal não exige condenação. Se ele for absolvido por falta de provas, a prova pode ocorrer se o juramento for insultuoso e, portanto, ser declarada indigna. No entanto, se a sentença penal não for culpada nos termos da Lei de Exclusão Criminal, a sentença será julgada também na esfera cível (art. 935 da Lei Penal), levando à inclusão de herdeiros anteriormente considerados indignos.

Assim como o Código exclui os crimes cometidos contra o falecido em casos de herança (como homicídio doloso ou tentativa de homicídio), também prevê que se

essas práticas forem tomadas contra o cônjuge, companheiro ou parente próximo, é considerado Hipótese que não vale a pena. Cúbico (para cima e / ou para baixo). Esse aumento não inclui cônjuges, companheiros, filhos ou descendentes na regra 1.916.

Obviamente, para este tipo de equipamento, não pode ser explicado de forma análoga, pois a sua natureza é uma pena civil, pelo que deve seguir o princípio da não punição sem lei. Mesmo com esse entendimento, já é possível pensar em fazer herdeiros não dignos de suicídio, o que pode ser equiparado ao próprio assassinato (RODRIGUES, 2003).

Em relação ao crime mental referido no segundo parágrafo, deve-se destacar que o crime de difamação somente pode ser caracterizado quando o agente está fora de sentença injuriosa, caso o crime seja homologado na Justiça Criminal, por meio do Ministério Público Se a reclamação ou agente for interposto em juízo criminal, se o herdeiro acusa o herdeiro civil de herdeiro calunioso, não há atribuição.

Fatos sobre a conceituação de Silvio Rodrigues:

O caso foi entendido e declarado que, para retratar a dignidade, tem como fundamento o art. Diz-se que a primeira parte da 1.814 parte do "Código Civil" não só no tribunal, mas também nos tribunais criminais, há alegações de difamação. Se o herdeiro acusa o falecido de forma difamatória, mas o faz na justiça cível, não há suposição injuriosa (ver decisão do Supremo Tribunal Federal, Arquivo Judiciário, fls. 97/45, Tribunal de Justiça de São Paulo, RT, 145) / 693). (2006, p. 69)

O art. 3º determina que não estão incluídos na herança quem usar de violência ou fraude para inibir ou impedir os herdeiros de dispor livremente de seus bens por meio de testamento.

O instinto do legislador é garantir e proteger a liberdade de todos cujo teste é legal para ajudar no teste. O último testador será protegido. Portanto, se alguém utilizar qualquer meio violento ou enganoso para impedir a celebração ou a execução de um voto válido, verifique se foi excluído da herança. No entanto, se o testador conseguiu coibi-lo depois da ocorrência do ato e fez valer a sua vontade de forma

intencional, não há menção de exclusão dos herdeiros legais, ou mesmo do testamento considerado em seu testamento (HIRONAKA, 2008).

Como segundo tipo de exclusão, a incoerência é mais abrangente do que insultuosa porque inclui suas causas.

Para melhor conceituar o ensino de Silvio Rodrigues:

A privação do direito à herança refere-se a pessoa que aponta que o ato é um dos motivos permitidos por lei por algum motivo, e o ato da herança é sua herança e é o ato de se tornar herdeiro necessário por meio de testamento (2010, p.60)

Nesse sentido, pode-se concluir que, no direito civil, o direito de não herança nada mais é do que o ato de privar o testador do direito de herança por motivo justo, ascendente ou descendente (OLIVEIRA, 2015).

As causas mais comuns de dimensionamento são fornecidas na técnica. Em relação ao artigo 1.814 do Código Civil sobre a dignidade, já realizamos uma pesquisa nas páginas anteriores. Embora esta disposição legal seja parcialmente insultuosa, pode existir dependendo da tecnologia. O Código Civil 1.961 também pode ser usado para cancelar a configuração da herança.

Além dos motivos acima, a lei também estipula outros motivos que devem ser observados, pois também causam exclusão por não herança. As razões para a privação dos direitos de herança pelos filhos foram fornecidas no campo. O artigo 1.814 do Código Civil enfatiza o seguinte:

Artigo 1.814. São excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários:
I - que houverem sido autores, co-autores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente;
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;
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. (BRASIL, 2002)

Em relação ao item I, esses crimes podem ser de natureza leve ou grave, pois o que se busca no dispositivo é prova absoluta de falta de afeto, respeito ou gratidão para com sua prole, o que é injusto, razão pela qual esse crime ocorreu razão. Portanto, a implementação dessa pena civil nada tem a ver com decisões anteriores na área penal (DINIZ, 2008).

A lesão é uma característica não hereditária e deve afetar seriamente a reputação, o respeito e a dignidade do testador, não sua família ou cônjuge. Entenda o que é lesão grave e será responsável por uma explicação detalhada ao magistrado. (OLIVEIRA, 2015).

Sendo esta relação considerada incesto ou adultério, de acordo com o disposto no Código Civil (art. 1595, § 2º), visto que a relação linear entre madrasta e enteado e / ou padrasto e enteada é semelhante, isso é enfatizado. Esse tipo de relação de sangue não desaparece mesmo que o casamento se desfça e o casamento se desfça, o que cria obstáculos conjugais entre essas pessoas (art. 1.521 do art. 2º do Código Penal). Como podemos observar tais comportamentos de uma certa forma ", poluem a pureza do ambiente familiar, legalizando a privação. (DINIZ, 2008)

O desamparo do ascendente na alienação mental ou doença grave leva em conta essas consequências não hereditárias, pois indicam claramente a separação do herdeiro. Falta de união com os herdeiros, principalmente quando mais precisa de herança, não é apenas um motivo para caracterizar herança (VENOSA, 2014).

A fim de realizar o cancelamento dos direitos de herança, certos requisitos essenciais devem ser considerados. Entre esses requisitos, um testamento válido é necessário para declarar claramente os fatos que decidem não herdar o direito, e o artigo 1964 cc: "Somente quando as razões são claramente declaradas, o direito de não herdar pode ser ordenado em um testamento."

Ainda como requisito, a lei deve estipular claramente o raciocínio pertinente, crendo-se que o testador no testamento privará os seus descendentes do direito de herança sem fundamento, devendo a lei estipular claramente, como disse Maria Helena Diniz: "Devido à gravidade do ato, a lei (CC, artigos 1.814, 1.862 e 1.863) retira a

decisão sobre os casos de não herança do critério do testador e não permite uma interpretação extensiva, muito menos o uso de analogia". (2008, p. 193)

Como penúltimo requisito, deve haver um herdeiro. O artigo 1.845 cc especifica o assunto: "Os descendentes, descendentes e cônjuges são herdeiros essenciais."

Como requisito final, justifique o motivo alegado pelo testador. Se esse fato puder ser plenamente provado, a sentença privará seus herdeiros de seus direitos legais de herança. Se o motivo da rejeição da herança não puder ser provado, todas as regras do sistema de herança e a destruição da reserva legal do falecido serão inválidas. Portanto, a falsidade da causa alegada ou a falta de prova de sua autenticidade autorizará o herdeiro a obter o direito de herança. O que é certo, mas se este for um problema de legado, o grau de liberdade incluindo a cota disponível será atingido (RODRIGUES, 2003).

Esta distinção é extremamente importante, porque em ambos os casos o dever de gratidão é violado e o direito à herança é perdido devido a insultos ou não herança.

Embora se prove que ele não é digno de herança, os herdeiros estão excluídos da herança pelos herdeiros, mas nenhum direito sucessório só é representado na herança testamentária, que é diferente da herança legal e da dignidade produzida pelo testamento.

Outro ponto que exige delegação é que o direito de herança é um meio utilizado pelo testador para afastar os herdeiros necessários dos herdeiros, que são seus descendentes e / ou descendentes. O insulto provém da lei e priva o herdeiro da qualidade necessária e legal do testamento (RODRIGUES, 2003).

Assim, um terceiro interessado pode requerer a exclusão das injúrias e a homologação por decisão judicial, o que difere do direito de herança, que só é proferido pelo próprio testador e fundamentado (OLIVEIRA, 2015).

No caso de grosseria, o fato nem sempre acontece antes da morte do herdeiro. No caso de não herança, o fato deve acontecer antes da morte do herdeiro, porque como vimos, o herdeiro é o único que pode excluir o herdeiro. A vontade do herdeiro e suas razões razoáveis (OLIVEIRA, 2015).

Por último, mas não menos importante, no que diz respeito à distinção, observa-se que a dignidade resolve a profissão herdada que existia no início da herança, o que é diferente da privação do direito de herança que levaria à legalização da vontade imperial da testa. Portanto, para resumir o ensino de Silvio Rodriguez:

No entanto, por insulto e exclusão de não herança são instituições paralelas, elas podem remediar a mesma situação, porque os beneficiários ingratos rompem a herança por meio deles, porque a herança hereditária é baseada nos sentimentos verdadeiros ou presumidos do herdeiro pelo falecido. Nesta situação, deve haver um sentimento final de gratidão. A quebra dessa obrigação de gratidão leva à perda da herança; isso combina insulto e privação (2006, p.76)

Desta forma, apesar das semelhanças, as principais diferenças de herança e dignidade são evidentes.

CAPÍTULO II – DOS PROCEDIMENTOS DO INVENTÁRIO E PARTILHA

2.1 Ordem de vocação hereditária.

Ao comentar sobre a questão da ordem da vocação hereditária no direito sucessório, deve-se primeiro notar que, houveram inovações por parte do Código Civil de 2002 em comparação ao Código de 1916, relacionadas a ordem pela qual os herdeiros da legítima são chamados a suceder, o entendimento está demonstrado no artigo 1.829.

Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:
I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;
II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;
III - ao cônjuge sobrevivente;
IV - aos colaterais. (BRASIL, 2002)

A contemplação de direitos ao cônjuge para a concorrência da herança foi uma alteração consideravelmente grande trazida pelo Código Civil de 2002, a situação era bem distinta no Código Civil de 1916. O cônjuge, que é considerado herdeiro necessário com direito à sua parte legal da legítima (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

Apesar de não estar presente no rol do texto do artigo 1.829 do Código Civil referênciia situação do companheiro que vivia em união estável, com a decretação de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal do artigo 1.790 do Código

Civil, interpreta-se que será aplicado os fundamentos sucessórios ao companheiro da mesma forma que é aplicado ao cônjuge (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

Entretanto é de supra importância ressaltar que conforme o artigo 2.041 do Código Civil de 2002, que os critérios legais a respeito da ordem da vocação hereditária, que estão dispostos nos artigos 1.829 a 1.844, não se aplicam às sucessões abertas antes da vigência da Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002, hipótese em que prevalece o disposto na lei anterior, no Código Civil de 1916 (BRASIL, 2002).

Acrescente-se que quando a lei estrangeira na possibilidade de sucessão entre cônjuge e ascendentes e a previsão destinar toda a herança para o cônjuge, e em contrariedade, a lei brasileira prevê a concorrência; nesse caso, aplicar-se-á a lei estrangeira, motivada pela maior vantagem ao cônjuge. Conforme o artigo 5º, inciso XXXI, da Constituição Federal de 1988 “A sucessão de bens de estrangeiros situados no país será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do de cujus”. (BRASIL, 1988)

2.1.1 Sucessão dos descendentes.

Os descendentes, herdeiros que são fixados na ordem de vocação hereditária na primeira classe de chamamento, observada sempre o grau de parentesco onde os mais próximos, excluem os mais remotos: em primeiro vem os filhos, e então depois os netos, e assim por diante. Uma justificativa bem compreensível da colocação de prioridade dos descendentes na recepção da herança porque supostamente seria vontade do falecido proteger sua continuidade sanguínea, mediante a transmissão do patrimônio para então promover uma vida digna e menos difícil ao herdeiro (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

Por conseguinte, existem duas formas de sucessão de descendentes, a sucessão por cabeça e a sucessão por estirpe (representação), em síntese a sucessão por cabeça é basicamente o exemplo do falecido deixar dois ou mais filhos

sobrevivos cabendo o recebimento de quotas exatamente iguais entre cada um (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

Já a sucessão por estirpe, ou seja, por representação é basicamente exemplificada com a ocorrência do falecido ter havido dois filhos, e um destes ter falecido antes do pai, deixando um neto vivo, sendo assim, este neto herdará o quinhão que caberia ao filho do então falecido, que é ao tempo da sucessão considerado pré-morto. Essa representação, porém, só pode ser admitida por meio de sucessão legítima, não podendo assim ocorrer na testamentária (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

No entanto é supra importante ressaltar que uma parcela desta prioridade dos descendentes pode ceder em face da existência de testamento. No caso de haver testamento, a herança pode ser atribuída aos beneficiários indicados pelo testador, não havendo exigência legal para que os beneficiários sejam da classe dos descendentes, porém, essa então parcela que pode ser diminuída tem uma limitação que encontra respaldo na legislação (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

Aos descendentes, por serem herdeiros necessários, assegura-se então, participação na outra metade que se intitula legítima, tal metade mencionada é assegurada no dispositivo legal do artigo 1.846 do Código Civil de 2002, “Art. 1.846. Pertence aos herdeiros necessários de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima” (BRASIL, 2002).

No desatualizado Código de 1916 era previsto a sucessão de filho legítimo de um lado, e o natural ou adotivo de outro. Entretanto, os filhos incestuosos e adúlteros não podiam ser reconhecidos não lhes era permitido serem chamados à sucessão (BRASIL, 1916).

Hoje em dia, no entanto, todos são apenas filhos sem distinção alguma, é o que enfatiza o artigo 1.596 do CC de 2002: “Os filhos, havidos ou não da relação de casamento ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas

quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. Herdando todos em igualdade de condições, desde que sejam reconhecidos (BRASIL, 2002).

2.1.2 Sucessão dos ascendentes.

Somente não havendo herdeiros da classe dos descendentes é que são chamados à sucessão os ascendentes, em possível concorrência com o cônjuge sobrevivente (art. 1.836, CC). Deve ser orientada por dois princípios: o grau mais próximo exclui o mais remoto sem distinção de linhas; e havendo igualdade em grau e diversidade em linha, os ascendentes da linha paterna herdam metade, cabendo a outra aos da linha materna (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

Seguindo a ordem da vocação hereditária constante do Código Civil, os ascendentes se encontram na segunda classe, em concorrência com o cônjuge ou com o companheiro que se equipara totalmente ao cônjuge. Sendo assim, não existindo descendentes com direito à sucessão, são chamados os ascendentes do falecido, ou seja, os seus pais, e quando os pais forem pré-mortos, chama-se os avós, e assim sucessivamente. (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

Ainda assim, na sucessão dos ascendentes não cabe sucessão por representação, sendo assim o ascendente de grau mais próximo exclui o mais remoto, sem diferenciar linhas. Verifica-se então que em caso de pai sobrevivente e mãe pré-morta, receberá aquele a totalidade da herança, ainda que sejam sobreviventes os avós maternos (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

Em suma, não existe diferenciação por filiação, seja ela adotiva, seja ela consanguínea. A lei equipara o tratamento legal dado aos consanguíneos e adotados, atribuindo-lhes indistintamente a situação de filhos e desligando-os de qualquer vínculo com seus pais e parentes consanguíneos. Sendo assim, ao falecer um filho adotado, a herança, em caso de não existirem descendentes nem cônjuge, caberá aos ascendentes, no caso exemplificativo, aos pais adotantes (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

2.1.3 Sucessão do cônjuge sobrevivente.

O viúvo terá direito como herdeiro exclusivo ou como herdeiro concorrente no caso da existência de outros herdeiros, o cônjuge/companheiro poderá concorrer com descendentes, com direito a um quinhão/quota. Na falta dos descendentes o cônjuge concorre com os ascendentes, e herda nas seguintes condições: um terço, se concorrer com os pais do falecido; à metade, se concorrer com um dos pais (por falta ou exclusão do outro); e também à metade, se concorrer com os avós ou ascendentes de maior grau. Já a situação descrita como o cônjuge sendo herdeiro exclusivo, a disposição legal encontra fundamento no art. 1.838 do CC: “Em falta de descendentes e ascendentes, será deferida a sucessão por inteiro ao cônjuge sobrevivente” (BRASIL, 2002).

É assegurado ao cônjuge supérstite ou ao companheiro, 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 destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar”, conforme expresso no art. 1.831 do CC (BRASIL, 2002).

O cônjuge, sendo herdeiro necessário, não pode ser totalmente excluído da sucessão por testamento deixado pelo de cujus, sendo assim tem direito à metade da herança. Quando o regime de bens adotado pelo casal é o de comunhão universal, recolhe ele, não havendo descendentes e ascendentes, nem testamento, a metade do acervo, ou seja, toda a herança, na condição de herdeiro, pois a outra já lhe pertence, constituindo a meação. No regime da comunhão parcial à meação incide o patrimônio comum (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

Entretanto, existe a ressalva da possibilidade de contestar a legitimidade do cônjuge sobrevivente na sucessão conforme disposto no artigo 1.830 do Código Civil de 2002, em que o legislador afasta a legitimidade do cônjuge na situação de que ao tempo da morte do outro, o sobrevivente e o falecido não estavam separados de fato há mais de dois anos, salvo prova, de que essa convivência se tornara impossível sem culpa do cônjuge/companheiro sobrevivente (BRASIL, 2002).

2.1.4 Sucessão dos colaterais.

Identificam-se os colaterais como sendo as pessoas pertencentes ao mesmo tronco ancestral, mas que não advém diretamente uns dos outros, como provêm os irmãos, tios, sobrinhos e primos encontrando-se todos na linha transversal, de modo que, ao medir o seu grau de parentesco, se percorrem duas linhas: primeiro, a direta ascendente até localizar o antepassado ordinário, ou seja, o tronco comum; e segundo, a descendente até ir ao lugar do parente que se compara, sendo que o direito de suceder entre os colaterais vai somente até o quarto grau de parentesco (MADALENO, 2020).

Na situação de haver lacuna no grau de descendentes, falta de ascendentes, cônjuge ou companheiro, são chamados a suceder os parentes colaterais do falecido até o quarto grau, inicia-se na ordem pelos irmãos, posteriormente sobrinhos, depois tios e por fim primos, ou seja, os mais próximos excluem os mais remotos conforme disposto no artigo 1839 do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002).

Contudo, embora os sobrinhos e tios estejam no terceiro grau de parentesco, em relação ao de falecido, os sobrinhos têm preferência no chamamento à sucessão, nos termos do artigo 1.843 do Código Civil: “na falta de irmãos, herdarão os filhos destes, e não os havendo, os tios” (BRASIL, 2002).

2.2 Inventário extrajudicial e inventário judicial.

O processo de inventário poderá ocorrer de dois modos na via extrajudicial ou na via judicial. A modalidade extrajudicial depende do cumprimento de alguns pressupostos, de forma acumulada, exigindo-se que sejam os herdeiros todos capazes, todos acordantes quanto à partilha dos bens, todos concordantes quanto a

opção pela via extrajudicial e representados por patrono ou defensor público (CARNEIRO, 2019).

Em suma, a lei excepciona uma circunstância em que poderá ocorrer levantamento de determinados valores sem necessidade de inventário nenhum. Conforme disposto na Lei nº 6.858, de 24 de novembro de 1980, que concede aos dependentes habilitados perante a Previdência Social, o recebimento de valores do FGTS e PIS-PASEP não recebidos em vida pelo empregado falecido, independentemente de alvará judicial (BRASIL, 1980).

O processo de inventário e partilha deve seguir a estipulação temporal de abertura e encerramento indicados na legislação, prazos que passam a contar da abertura da sucessão, ou seja, do falecimento, em concordância com a disposição do artigo 611 do Código de Processo Civil: “O processo de inventário e de partilha deve ser instaurado dentro de 2 (dois) meses, a contar da abertura da sucessão, concluindo-se nos 12 (doze) meses subsequentes, podendo o juiz prorrogar esses prazos, de ofício ou a requerimento de parte.”(BRASIL, 2015).

A legitimidade para ingressar com a abertura do inventário é de quem estiver na posse e administração da herança, como conceitua Euclides de Oliveira e Sebastião Amorim:

Aquele que se ache na posse e na administração dos bens da herança deve requerer em juízo a abertura do inventário, comunicando o falecimento do autor da herança e solicitando a nomeação de inventariante. O pedido deve estar acompanhado dos documentos essenciais, ao menos a procuração ad judicium e a certidão de óbito do autor da herança (AMORIM; OLIVEIRA, Cap. 8, p. 317, 2020).

Existe, no entanto, a espécie de legitimidade concorrente prevista no artigo 616 do Código de Processo Civil, pois outras pessoas podem ingressar com o requerimento de abertura. Sendo elas, o cônjuge ou companheiro supérstite, o herdeiro, o legatário, o testamenteiro, o cessionário do herdeiro ou legatário, o credor do herdeiro, do legatário ou do autor da herança, o administrador judicial da falência do herdeiro, do legatário, do autor da herança ou do cônjuge ou companheiro

supérstite, o Ministério Público, havendo herdeiros incapazes e até a Fazenda Pública, quando tiver interesse (BRASIL, 2015).

2.2.1 Particularidades do inventário extrajudicial.

Quanto à competência territorial para efetuar a lavratura da escritura do inventário extrajudicial, é livre a escolha do local por parte dos interessados, ou seja, é totalmente plena a liberdade de escolha do cartório, contando que a lavratura seja efetuada nos limites da área de sua atuação funcional, conforme disposto do artigo 8º da Lei nº 8.935/94 (BRASIL, 1994).

No entanto, em contrapartida esta faculdade de escolher de forma livre o local de lavratura, pode trazer situações de perigo e ameaça ao direito dos credores do espólio, terceiros adquirentes com pendências contratuais e ainda para herdeiros que não tomaram ciência do falecimento do dono do patrimônio. Em razão de tais possibilidades temerárias, o CNJ então determinou a criação de uma central de escrituras de inventários e testamentos na internet (CARNEIRO, 2019).

Na via extrajudicial é possível, na escritura de inventário, o reconhecimento de herdeiro ou de união estável desde que exista concordância de todos os herdeiros, sendo assim, considera-se que o suposto herdeiro e suposto companheiro sejam considerados parte, e somente na falta de consenso entre os todos os outros herdeiros tal reconhecimento desloca-se para resolução na via judicial (CARNEIRO, 2019).

2.2.2 Particularidades do inventário judicial.

A lei destaca a vedação de partilha extrajudicial quando há testamento ou interessado incapaz, pelo raciocínio e fundamento de que é a vontade do falecido que deve prevalecer. Em tais circunstâncias, veda-se o caminho extrajudicial mesmo nos bens que não tenham sido referidos no testamento, direciona-se tudo ao inventário

judicial, pois a partilha deve ser única, então o juiz irá executar de maneira mais harmônica possível, zelando para que o desejo do falecido não se veja negado ao final do inventário (COLTRO; DELGADO, 2010).

Percebe-se, conforme o Código de Processo Civil, que há três possibilidades de ritos a seguir-se no inventário judicial, sendo eles o inventário comum, arrolamento sumário e arrolamento comum. O arrolamento comum é exclusivo para processos com valor até 1.000 salários mínimos, o arrolamento sumário é utilizado quando todos os interessados são maiores e capazes, mas não optaram por fazer o inventário na via extrajudicial, por fim quanto ao inventário comum, é o modo mais complexo, utiliza-se apenas nos casos onde não couber outro mais simples, resume-se sua aplicação aos casos de conflito de interesses de herdeiros ou os casos em que supere o limite de 1.000 salários mínimos do arrolamento (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

Há situações em que antes da partilha de bens no inventário judicial, surgem pessoas julgando ter direito a participação no inventário, parte-se então este ou estes indivíduos para o ato de demandar sua admissão junto ao inventário. Caso o juiz não acolher o pedido por entender que as alegações e meios de provas do demandante a adentrar no inventário são insuficientes, e que será indispensável a produção de outras provas, decidirá para que o requerente desloque-se para os meios ordinários para então buscar as provas necessárias para comprovar seu direito de adentrar ao inventário. E com o intuito protetivo ao quinhão do suposto herdeiro/companheiro, o juízo atua de modo a reservar, em poder do inventariante, o quinhão do possível herdeiro, até que o litígio seja decidido (AMORIM; OLIVEIRA, 2020).

2.3 Partilha de bens.

No direito sucessório brasileiro é permitida a partilha de bens em vida feita pelo dono do patrimônio, contanto que ele seja ascendente de primeiro grau e não prejudique a legítima, conforme está disposto no artigo 2.018 do Código Civil de

2002, “É válida a partilha feita por ascendente, por ato entre vivos ou de última vontade, contanto que não prejudique a legítima dos herdeiros necessários”. (BRASIL, 2002).

Quanto a espécie de partilha de bens ainda em vida, ressalta-se que existem duas formas, sendo uma por via de doação e a outra pelo ato de última vontade do ascendente dentro de testamento. Em nenhuma dessas duas hipóteses a legítima poderá ser afetada, caso seja, tal partilha será não terá eficácia (VENOSA, 2020).

Em forma de reiteração sabe-se que a sucessão hereditária conduz as condições de propriedade e gozo aos herdeiros desde o falecimento, seguindo o princípio da *saisine*. Sendo assim, a divisão ocasionada pela partilha não irá gerar nenhum novo direito aos herdeiros; somente declara-se por exato o que realmente será o direito individual que caberá a cada sucessor. Trata-se de um ato declaratório, finalizando a condição de pro indiviso da herança deixada pelo falecido, tornando os então sucessores em proprietários (VENOSA, 2020).

Em referência a divisão dos bens do falecido, inicia-se após finalizados possíveis episódios inesperados de colação ou de habilitação de crédito por parte dos credores, e a liquidação total do imposto de transmissão, feito isso, segue-se ao procedimento de partilha visando a destinação a cada um do que lhe couber por direito. Nessa fase, no caso de todos serem maiores e capazes, é possível apresentar ao juiz um rascunho amigável de partilha de bens, que caso esteja em conformidade com as exigências legais não pode ser negado pelo juiz (CARNEIRO, 2019).

No entanto, ao referir-se sobre a circunstância de existência de bens que gerem frutos, é necessário que ocorra a partilha de frutos, depara-se que tudo torna-se mais complexo, pois os frutos que foram obtidos pelos herdeiros em face da posse dos bens, seguirão em rumo a partilha final, porém, vale-se ressaltar que o custeio de coisas úteis e necessárias aos bens devem ser reembolsadas a quem custeou, seja o inventariante, seja outros herdeiros (SCALQUETTE, 2020).

Percebe-se que existe possibilidade de partilhar um pouco dos bens inicialmente e posteriormente partilhar o restante, desde que seja na situação de haver bens litigiosos ou de liquidação morosa ou difícil. Então procede-se para que ocorra a divisão dos bens líquidos, resguardando para posteriormente ocorrer a partilha dos bens que se encontram pendentes de regularização, essa circunstância denomina-se sobrepartilha (SCALQUETTE, 2020).

Em resumo, mesmo após efetuada a partilha existe a possibilidade de anulação da divisão de bens em decorrência de certos vícios, conforme entendimento consagrado no Código Civil de 2002, no artigo 2.027 “A partilha é anulável pelos vícios e defeitos que invalidam, em geral, os negócios jurídicos” (BRASIL, 2002).

Conclui-se por analogia que o procedimento de partilha se trata de um negócio jurídico, sendo assim, nem mesmo a homologação judicial tira a classificação de negócio privado da partilha, por esse motivo, é possível pleitear com ação para anular o ato da divisão de bens. A competência para essa ação é o próprio juízo do inventário, no entanto, a anulação ocorre apenas nos casos em que a sentença assim decidir, porém, quando houver possibilidade de ratificar tais vícios, é preferível, sendo assim a divisão convalesce após a retificação (VENOSA, 2020).

CAPÍTULO III – SURGIMENTO DE HERDEIRO APÓS A PARTILHA

Aberta a sucessão, segue a regra geral estabelecida no ordenamento jurídico, a denominada vocação hereditária, de modo que os herdeiros mais próximos excluem os herdeiros mais remotos, ou seja, havendo descendentes do falecido, não serão chamados os ascendentes. (VENOSA, 2020)

Na sucessão pode acontecer de algum herdeiro não ter sido reconhecido como herdeiro no tempo da partilha, ou o mesmo não ter conhecimento a respeito de suas raízes paternas para então pleitear seu direito hereditário. Denominado de herdeiro preterido, pode ter sido excluído desse direito por se tratar de descendente não reconhecido como sucessor hereditário na época em que ocorreu a partilha de bens do falecido. (GONÇALVES, 2010)

Em relação aos herdeiros que podem surgir posterior a partilha de bens, há aqueles que a lei protege de maneira especial, garantindo-lhes uma parte intangível da herança, chamada de parte legítima, os beneficiados com essa proteção são os herdeiros necessários. Desde o início da vigência do Código Civil de 2002, são considerados herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes, o cônjuge sobrevivente ou o companheiro sobrevivente. (LÔBO, 2020)

3.1 – Sucessor preterido e o direito ao reconhecimento de filiação.

O herdeiro pode ser impedido de exercer seu direito sucessório de variadas formas, quando filho do falecido, ou até neto, onde deveria ter representado filho pré-

morto, mas no momento da partilha os outros herdeiros do de cujus o desconhecia, como também os bens podem estar na posse de um terceiro que está ocupando seu lugar como se fosse herdeiro legítimo. (TARTUCE, 2010)

3.1.1 – Investigação de paternidade.

A ação de investigação de paternidade é a que cabe aos filhos contra os pais ou seus herdeiros, na iminência de alcançar o reconhecimento de filiação. O art. 27 do Estatuto da Criança e do Adolescente, da Lei nº 8.089/90 traz que o reconhecimento do estado de filiação pode ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição. (BRASIL, 1990)

A prova de paternidade é ampla e irrestrita. O art. 1.607 do Código Civil declara, “o filho havido fora do casamento pode ser reconhecido pelos pais, conjunta ou separadamente”, em contrapartida o art. 1.616 estabelece que, “a sentença que julgar procedente a ação de investigação produzirá os mesmos efeitos do reconhecimento”. (BRASIL, 2002)

A investigação da paternidade é imprescritível, no entanto prescrevem as pretensões de cunho material que podem acrescentar à ela, como a petição de herança. Deve figurar no polo passivo da ação o indigitado pai ou seus herdeiros. Qualquer pessoa que possa ser afetada pela sentença de reconhecimento pode figurar no polo passivo, ali colocada na inicial ou pedindo seu ingresso como assistente litisconsorcial. Nesse sentido o art. 1.615, “qualquer pessoa que justo interesse tenha, pode contestar a ação de investigação da paternidade ou maternidade.” (VENOSA, 2020)

3.1.2 – Cumulatividade da ação de investigação de paternidade com alimentos.

A ação de investigação de paternidade pode cumulada com pedido de alimentos, cancelamento de registro civil e petição de herança. Sendo assim a Lei nº 8.560/92 afirma, “art.7º, sempre que na sentença de primeiro grau se reconhecer a

paternidade, nela se fixarão os alimentos provisionais ou definitivos do reconhecido que deles necessite.” (BRASIL, 1992)

Diante da existência de uma ação de investigação de paternidade cumulada com alimentos, a competência de julgamento é do foro do alimentando, conforme a Súmula 1 do STJ, “O foro do domicílio ou da residência do alimentando é o competente para a ação de investigação de paternidade, quando cumulada com a de alimentos.” (BRASIL, 1990)

3.1.3 – Reconhecimento de filiação do nascituro.

O nascituro tem uma garantia sucessória amparada pela lei, denominado direito expectativo que inicia imediatamente ao começo da gravidez e encerra com o parto. Se o nascituro nascer com vida adquire definitivamente os direitos próprios à pessoa, inclusive direito a herança. E caso ocorra a fatalidade de nascer morto, finaliza o direito expectativo, sem ocorrer qualquer transmissão de herança a que faria jus caso tivesse nascido com vida. (LÔBO, 2020).

Em relação ao nascituro, o representante do nascituro pode requerer o reconhecimento de paternidade, como define o art. 1.609, parágrafo único, “o reconhecimento pode preceder o nascimento do filho ou ser posterior ao seu falecimento, se ele deixar descendentes.” (BRASIL, 2002)

3.2 – Herdeiros reconhecidos após ao falecimento do autor da herança.

Existem variadas espécies de ações que podem ser usadas para um mesmo objetivo jurídico, no direito sucessório não é diferente. É a situação das ações de rescisão de partilha, anulação de partilha e petição de herança, sendo que, em um único litígio sucessório permite-se pleitear direito com qualquer uma das três ações, mas em momentos diferentes, ficando a critério do autor de direitos optar pela mais adequada ao momento. (PEREIRA, 2020)

Sendo assim, nas situações em que o herdeiro então é preterido do seu direito de herdar e usufruir do acervo, cabe a ele promover uma das ações, anulatória, rescisória ou petição de herança, sendo que qualquer ação deve ter por base o princípio da igualdade da Carta Magna de 1988, art. 5º e inciso XXX, protege o direito de herança, pautada na igualdade, sem distinção de qualquer natureza aos brasileiros e estrangeiros, previsto também no Código Civil, no art. 2.017 da Lei nº 10.406 de janeiro de 2002, que institui, “no partilhar os bens, observar-se-á, quanto ao seu valor, natureza e qualidade, a maior igualdade possível.” (BRASIL, 1988; BRASIL, 2002)

3.2.1 – A ação de petição de herança.

Segundo boa parte da doutrina a melhor alternativa para esse sucessor, é ajuizar uma ação de petição de herança para ver garantido o seu direito como herdeiro necessário. Pois se trata de uma ação exclusiva para este tipo de acontecimento, e ainda não é necessário no momento do ato nulo a presença do autor da ação. (OLIVEIRA; AMORIM 2020)

A petição de herança é uma ação classificada como real universal, sendo que o interessado que a promove seja o único herdeiro de sua classe postulará em relação a herança toda, e não sendo o único, a postulação é em relação a parte que faz jus. (PEREIRA, 2020)

Para ver respeitados os direitos sucessórios, pode mover a ação contra o herdeiro aparente, e ainda, podendo demandar mesmo os bens que estejam em posse de terceiros. O Código Civil de 2002, no Art. 1824, resguarda que o herdeiro pode mover por meio da ação de petição de herança a restituição da herança, ou parte dela, contra quem a possua, sendo herdeiro ou não tal possuidor. (COELHO, 2012; BRASIL, 2002)

Quanto ao possuidor atual dos bens provenientes de herança, o Código Civil de 2002 garante uma proteção a terceiros de boa-fé, conforme art. 1827, parágrafo único, que define que “São eficazes as alienações feitas, a título oneroso, pelo herdeiro aparente a terceiro de boa-fé.” (BRASIL, 2002).

Se a condição de herdeiro é inconcussa, a ação será de outra natureza, mas não terá o conteúdo hereditário. A ação de petição de herança tem como finalidade o reconhecimento da qualidade de herdeiro, assim como, sua integral satisfação no tocante ao acervo hereditário, buscando a universalidade da herança ou parte dela. (VENOSA, 2020)

A ação de petição de herança, caso julgada procedente, irá anular a partilha, fazendo com que os bens retornem para o monte. Os rendimentos recebidos até a anulação serão de boa ou má-fé, dependendo da ciência dos interessados na falha. Dessa forma, se há bens que já foram usufruídos sem intenção dolosa do herdeiro possuidor, o prejuízo é da herança. (VENOSA, 2020)

No ano de 2020 o Supremo Tribunal de Justiça, em sua quarta turma, definiu que o prazo para interposição da ação de petição de herança é de dez anos contados a partir da abertura da sucessão. A decisão é contrária a teoria moderna, a qual afirma que o direito de interposição da Ação de Petição de Herança só é dado ao herdeiro após o trânsito em julgado da investigação de paternidade. Isto pois, a partir do momento que o indivíduo se torna herdeiro, ele tem o direito de questionar os bens fazem parte da herança, independentemente da conclusão do processo de partilha. (NUNES, 2020)

Dessa forma, a decisão é baseada na teoria clássica visto que, segundo está o direito de herança passa a existir para todos os herdeiros, reconhecidos até o momento do falecimento ou não, no momento em que se abre a sucessão. Assim sendo, em consonância com a sumula 149 do STF “é imprescritível a investigação de paternidade, mas não é o direito a petição de herança, o herdeiro ainda não reconhecido quando da morte do de cujus poderá exercer seu direito de filiação a qualquer tempo, mas terá o prazo já descrito para rever os bens deixados, isto em nome da segurança jurídica garantida pela constituição. (NUNES, 2020)

A Ministra Maria Isabel Galloti afirma em seu voto que:

No caso específico da petição de herança, além das digressões acima realizadas, há de se considerar que, com a imediata transmissão dos bens aos herdeiros, esses passaram a arcar com os ônus de serem proprietários, como legitimidade ativa e passiva para proteção/conservação do bem, dever de arcar com os tributos incidentes. São situações consolidadas e que estariam sujeitas ao arbítrio do interessado em dar início ao prazo prescricional com a propositura da imprescritível ação de investigação. O instituto da prescrição não tem por finalidade, ao meu sentir, a punição pela inércia do suposto titular do direito, visto que sua função é, precipuamente, a pacificação das relações sociais e a proteção de situações jurídicas consolidadas pelo longo decurso do tempo, sob pena de violação à segurança jurídica. A regra vigente em nosso Direito Civil é, portanto, a *actio nata*, vale dizer, o início da fluência do prazo de prescrição é a data da lesão do direito, a partir de quando a ação pode ser proposta (Código Civil, art. 189). Se não o foi por desinteresse ou por desconhecimento do lesado a propósito do próprio fato lesivo ou do direito aplicável, isso não tem relevância. A prescrição se opera nos prazos previstos em lei tendo em mira a segurança e a paz social (NUNES, *online*, 2020).

Deixa claro que o prazo prescricional para a ação de petição de herança tem como principal função garantir a paz social, visto que caso não existisse os herdeiros, agora responsáveis pelo patrimônio não poderiam usufruí-lo.

3.2.2 – Ação rescisória de partilha.

A rescisória irá afetar precisamente a partilha judicial de bens, nas hipóteses em que a sentença já transitou em julgado. No entanto a sentença deve conter algum vício ou defeito que tenha afetado a decisão do magistrado, causando erro no procedimento da partilha ou na decisão para que se faça uso da ação rescisória. (GONÇALVES, 2010)

A ação rescisória é uma espécie de ação de impugnação no qual o herdeiro não participante da partilha anterior vai apresentar as razões pelas quais essa sentença deverá ser rescindida. A rescisória não se trata de um recurso para rescindir a sentença, se trata de um litígio, ou seja, uma ação autônoma visto que tem por

finalidade desfazer a sentença prolatada pelo magistrado que se encontra transitada em julgado. (VENOSA, 2020)

A legislação define de forma clara os casos em que é rescindível a partilha já transitada em julgado, com a finalidade de proteger e amparar o herdeiro que por algum motivo não consta no rol de herdeiros. A ação rescisória de partilha está prevista no art. 658 do Código de Processo Civil de 2015, e garante a possibilidade de ser utilizada nos casos previstos no art. 657 do CPC, em demandas onde ocorreram preterição das formalidades legais, e em partilhas julgadas por sentença em que se preteriu herdeiro ou incluiu quem não o seja. (BRASIL, 2015).

Sendo assim, o herdeiro prejudicado, após a partilha judicial transitar em julgado poderá por qualquer das possibilidades elencadas no art. 658 do CPC, ajuizar ação rescisória, e diante desse ajuizamento o magistrado poderá proferir um novo julgamento da causa e incluir o novo herdeiro que tinha sido excluído da partilha anterior. Ressalta-se ainda que é permitido iniciar mais de uma ação rescisória de forma simultânea contra a mesma sentença, no entanto exige-se que tenha motivos e fundamentos diferentes em cada ação. (OLIVEIRA; AMORIM 2020)

Diante da procedência da ação rescisória, motivada em resguardar o grau de igualdade em que o herdeiro preterido faz jus com os herdeiros da mesma categoria, o estado processual volta ao estágio anterior, como se decisão que fora rescindida nunca tivesse acontecido. Nessa situação, acontecerá nova decisão, incluindo o herdeiro preterido no rol de herdeiros, para que tenha direito a sua parte na herança em concorrência com os demais. (GONÇALVES, 2010)

3.2.3 – Ação anulatória de partilha.

Além da rescisão da sentença de partilha, é também possível a decretação de sua nulidade, nas situações que competem a invalidação do negócio jurídico, conforme o art. 166 do CC. A ação de nulidade, em termos de estruturação do processo, não se configura na partilha judicial, mas sim a da ação rescisória. (VENOSA, 2020)

A ação anulatória tem uma grande quantidade de possibilidades de cabimento, sendo assim, essa espécie de ação não tem uma limitação taxativa de hipóteses de cabimento, visto que a anulatória tem força para desfazer os atos viciados das partes que foram homologados por decisão judicial. (PEREIRA, 2020)

É possível o uso de ação anulatória de partilha para confrontar até atos viciados de gravidade menor, tais atos se enquadram como atos que contém nulidade relativa. Já a nulidade absoluta, além de ser uma situação de interesse público, são atos de gravidades maior, uma dimensão mais ampla. As nulidades podem ser provenientes de erro, dolo, coação, entre outras possibilidades. (PEREIRA, 2020)

O herdeiro que foi excluído da partilha de bens de herança, vindo ajuizar a ação anulatória após a partilha, ocasionará a suspensão da entrega dos bens aos demais herdeiros por que com o ajuizamento desta nova ação será realizado uma nova divisão do espólio entre todos os herdeiros incluindo o que houvera sido preterido, toda ação, deve estar pautada no princípio da igualdade para que não ocorram injustiças, por este motivo a partilha será realizada mais uma vez para que o herdeiro preterido não seja injustiçado. (OLIVEIRA; AMORIM 2020)

Essa ação tem o prazo extintivo de dois anos e processa-se perante o Tribunal competente, caso julgado procedente o pedido proferirá novo julgamento. (art. 974 e 975 do CPC de 2015). Têm legitimidade para propositura da ação, seja anulatória ou rescisória, não apenas o herdeiro, mas também com os outros interessados. (OLIVEIRA; AMORIM 2020)

A ação anulatória de partilha, assim como a petição de herança e ação rescisória, tem a finalidade de restituição de patrimônio que o sucessor prejudicado faz jus. Ela é cabível para invalidar atos que contenham vícios e influenciaram no resultado da partilha judicial, podendo tais nulidades serem relativas ou absolutas. (VENOSA, 2020)

Dessa forma, diante de êxito na ação anulatória de partilha o magistrado irá proferir nova decisão incluindo o interessado prejudicado não contemplado, ou

lesado por alguma situação viciosa na última partilha, podendo tal interessado ser herdeiro ou não. (VENOSA, 2020)

3.3 – Efeitos e consequências das ações envolvendo a herança.

Procedendo-se qualquer das ações hereditárias a nova partilha deverá compor a nova divisão, os mesmos bens da partilha anterior, no caso em que algum bem tenha se deteriorado na boa – fé o prejuízo será de todos envolvidos na nova partilha. (OLIVEIRA; AMORIM 2020)

3.3.1 - Efeitos da petição de herança.

Diante do julgamento de partilha, em que o magistrado proferiu decisão sobre a partilha e o suposto sucessor não estava incluso, então o herdeiro preterido ajuizará uma ação de petição de herança no qual deverá lograr êxito em demonstrar ser legítimo sucessor e em decorrência disso terá o direito de receber sua cota parte da herança. (OLIVEIRA; AMORIM 2020)

O sucessor prejudicado tem o prazo de 10 anos para questionar a sua exclusão da partilha feita no passado, após esse período o direito a fazer de questionar sua cota dos bens prescreve, o que é diferente do direito de ter reconhecido sua filiação, pois como visto, a ação de reconhecimento de paternidade é imprescritível. (NUNES, 2020)

Existem vários questionamentos a respeito de como o herdeiro prejudicado ao tempo da partilha vai receber os bens a que fez jus, pois, a partilha anterior transitou em julgado. No entanto, essa partilha ocorrida anteriormente não torna a questão imutável ou indiscutível, pois ela foi ocorrida faltando sucessor que comprovou posteriormente ser herdeiro legítimo, sendo assim, à sentença anterior se torna nula, ou seja, em referência a este herdeiro surgido posteriormente, a sentença anterior não tem efeito, e sim a nova que virá a ser decidida pelo magistrado, tocando ao herdeiro prejudicado anteriormente aquilo que lhe faz jus. (VENOSA, 2020)

3.3.2 – Efeitos da rescisória.

Como esclarecido, o herdeiro prejudicado tem o direito de defender o recebimento de sua parte na herança em mesmo grau de igualdade com os outros sucessores da mesma classe hereditária. Quando se tratar de partilha judicial e o herdeiro tiver perdido prazo para interposição de recurso, ou fosse desconhecido a época em que ocorreu o julgamento da partilha, utilizará a ação rescisória, e com essa julgada procedente, o processo e as partes litigantes voltam ao estágio processual anterior, como se a sentença rescindida nunca tivesse se quer ocorrido. (GONÇALVES, 2010)

Diante do êxito da rescisória, os efeitos são exatos no sentido de que será feito uma nova decisão incluindo o herdeiro preterido no quadro de herdeiros, para que tenha direito a herança em conjunto com os demais, ficando totalmente desconsiderada a existência da anterior. (OLIVEIRA; AMORIM 2020)

3.3.3 – Efeitos da anulatória

Com o êxito da procedência da ação anulatória, ela irá anular os atos praticado pelas partes que estejam eivados de vícios de nulidade seja absoluta ou relativa, por não ter considerado a materialidade do direito, e as formalidades jurídicas legais que devem ser seguidas no processo. (PEREIRA, 2020)

Sendo assim, o que é anulado são os atos eivados de nulidade, e não a sentença, mas, ocorre que após a procedência da ação anulatória, mesmo que de forma indireta a sentença anterior não produzirá mais efeitos no mundo jurídico, ou seja, não terá mais validade, visto que os atos dos quais essa sentença é proveniente foram anulados, o que resulta em uma nova decisão sem os vícios da anterior. (PEREIRA, 2020)

CONCLUSÃO

Com base ao que foi exposto, conclui-se que o tema discutido é de extrema significância para o ramo das sucessões no Direito Civil. O levantamento das questões envolvidas gera uma motivação para debates sobre direito sucessório, o que ocasiona uma série de argumentações no mundo jurídico buscando esclarecer as dúvidas pertinentes a respeito do surgimento de herdeiros necessários desconhecidos ao tempo da partilha.

Após tantas linhas tratando sobre o direito sucessório brasileiro, detalhando seus aspectos desde a abertura da sucessão até partilha de bens, com ênfase de como fica a situação do herdeiro que surge após a partilha de bens, foi possível evidenciar que o herdeiro prejudicado tem suporte no ordenamento jurídico para buscar a parte da herança a que faz jus.

Portanto, surgindo possível herdeiro posterior a partilha, ressalta-se as tratativas iniciando pela imprescritível ação de reconhecimento de paternidade, e posteriormente as soluções judiciais cabíveis ao herdeiro, que pode buscar seu direito por meio de petição de herança, ação rescisória e ação anulatória, cada uma com suas peculiaridades, e prazos. Dessa forma demonstrando que o direito a herança resguardado pela constituição brasileira, é garantido ao herdeiro que surge apenas posterior a partilha de bens.

E ainda, de suma importância ressaltar que no ano de 2020 houve uma mudança no entendimento do STJ que adotou a teoria clássica a respeito da interposição da ação de petição de herança, passando o prazo prescricional de 10

anos ser contado a partir da abertura da sucessão, e não mais da ação de reconhecimento de paternidade.

Por fim, não tem como negar a importância dessa mudança de entendimento do STJ, levando em consideração a garantia a estabilidade e a segurança jurídica das partilhas sucessórias. Afinal, a manutenção do entendimento de que o termo inicial da prescrição é o trânsito em julgado da sentença de reconhecimento da paternidade tornava a petição de herança, na prática, quase imprescritível.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Sebastião; OLIVEIRA, Euclides de. **Inventário e partilha: teoria e prática**. 26. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020 (eBook).

Artigo 2.179º do Decreto-Lei Nº 47.344 de 25 de novembro de 1966. Código Civil Português.

BRASIL. **Lei 10.406 (Código Civil)**. Brasília: Congresso Nacional 2002.

BRASIL. **Lei 13.105 (Código de Processo Civil)**. Brasília: Congresso Nacional 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Congresso Nacional 1998.

BRASIL. **Dependentes ou Sucessores, de Valores Não Recebidos em Vida pelos Respective Titulares (lei nº 6.858/80)**. Brasília: Congresso Nacional 1980.

BRASIL. **Dos Serviços Notariais e de Registros (lei nº 8.935/94)**. Brasília: Congresso Nacional 1994.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente (lei nº 8.069/90)**. Brasília: Congresso Nacional 1990.

BRASIL. **Investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento (lei nº 8.560/92)**. Brasília: Congresso Nacional 1992.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Inventário e partilha: judicial e extrajudicial**. Rio de Janeiro: Forense, 2019 (eBook).

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, família, sucessões**. 5. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2012 (eBook)

COLTRO, Antônio Carlos Mathias; DELGADO, Mário Luiz. **Separação, divórcio, partilhas e inventários extrajudiciais**. 2. ed. rev. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2010 (eBook).

DINIZ, Maria Helena. **Comentários ao Código Civil**. Parte Especial. Livro Complementar. 22 v. São Paulo: Saraiva, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas**. v. V. São Paulo: Saraiva, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, vol. 7. Direito das Sucessões. 4º ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Morrer e suceder: passado e presente da transmissão sucessória concorrente**. 2. ed. rev. São Paulo: RT, 2013.

LISBOA, ROBERTO SENISE. **A Inviolabilidade de Correspondência na Internet**. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO, Adalberto (coordenadores). **Direito & Internet vol I – Aspectos Jurídicos Relevantes** – São Paulo: QuartierLatin, 2008.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: Vol. 6. Sucessões** – 6. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020 (eBook).

MADALENO, Rolf. **Sucessão legítima**. 2. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020 (eBook).

NUNES, Paula F. S. Andrade. **Prazo prescricional de 10 anos para ajuizar petição de herança corre a partir da abertura da sucessão**. Instituto Brasileiro de Direito de Família. Minas Gerais. 2020. Disponível em: IBDFAM: Prazo prescricional de 10 anos para ajuizar petição de herança corre a partir da abertura da sucessão. Acesso em: 05 de maio de 2021

OLIVEIRA, D. P. R. **Holding, Administração Corporativa e Unidade Estratégica de Negócios: uma abordagem prática**. 5. ed. 147 p. São Paulo: Atlas, 2015.

OLIVEIRA, Karen Rosas de. **Ação Rescisória**. Disponível em: <http://www.webartigos.com/articles/30742/1/Acao-Rescisoria/pagina1.html>.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: direito de família** – vol. 5. Ed. 28. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Direito das Coisas**. v. 5. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

SCALQUETTE, Ana Cláudia Silva. **Famílias & sucessões**. 8. ed. --São Paulo: Almedina, 2020 (eBook).

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**. Vol. 6. Direito das Sucessões/ Flávio Tartuce, José Fernando Simão; prefácio Zeno Veloso- 3º ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: família e sucessões**. 20. ed. – São Paulo: Atlas, 2020 (eBook).

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito das sucessões**. Volume 7. 14ª Edição. Editora Atlas. São Paulo, 2014. 148/ 156 p.