

A NECESSIDADE DE REVISÃO DA LEGÍTIMA NO DIREITO SUCESSÓRIO BRASILEIRO

A CASE FOR THE AMENDMENT OF THE FORCED ESTATE RULE IN BRAZILIAN INHERITANCE LAW

FLÁVIO TARTUCE

Pós-Doutorando e Doutor em Direito Civil – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP. Mestre em Direito Civil Comparado – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP. Coordenador e professor do programa de mestrado da Escola Paulista de Direito (PPGD-EPD). Advogado, parecerista e árbitro.
fftartuce@uol.com.br

Recebido em: 26.11.2021
Aprovado em: 31.01.2022

ÁREAS DO DIREITO: Família e Sucessões; Civil

RESUMO: O presente artigo é fruto de pesquisas em estágio pós-doutoral, desenvolvidas perante o Departamento de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Após dois anos e seis meses de pesquisa, o trabalho traz reflexões sobre a eventual revisão da legítima, quota da herança reservada aos herdeiros necessários. Se, antes do estágio, existiam fortes argumentos para a sua eventual revisão, a pandemia de Covid-19 parece ter trazido fundamentos consideráveis para a sua permanência, exatamente como está regulamentada, o que foi percebido nos tempos dos estudos. O trabalho traz as principais pesquisas desenvolvidas no estágio pós-doutoral, com os argumentos favoráveis e contrários à manutenção da legítima, reflexões sobre os principais desafios do Direito das Sucessões contemporâneo, tendo como parâmetro o passado, mas, sobretudo, o presente, e os desafios futuros a respeito das consequências legais da realidade pandêmica.

ABSTRACT: This study is based on the post-doctoral research carried out at the Department of Private Law (University of São Paulo Faculty of Law). After two and a half years of research, the work reflects the need for a possible amendment of the forced estate rule: the succession and inheritance quotas for necessary heirs. Before the post-doctoral internship there were compelling reasons for this possible amendment, but the Covid-19 pandemic seems to have brought forward considerable reasons for it to stay the same, exactly as it is regulated, which was noted during the research. The study takes into consideration the research conducted in the post-doctoral internship, exploring reasons for and against the continuity of the law, thoughts on the main challenges in contemporary Inheritance Law, using both the past and especially the present as parameters, as well as future challenges with respect to legal consequences of the pandemic's reality.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Civil – Sucessão – Legítima – Revisão.

KEYWORDS: Private Law – Inheritance – Forced estate – Amendment.

SUMÁRIO: Introdução. 1. Breve esboço histórico sobre a legítima. 2. Dos fundamentos do direito das sucessões e da legítima. 3. Debates a respeito da revisão da legítima quando da elaboração do código civil de 1916, segundo Clóvis Beviláqua. 4. Argumentos contrários à legítima na doutrina brasileira contemporânea. 5. O impacto da pandemia para a eventual revisão da legítima. 6. Haverá a possibilidade de rever a legítima quando a pandemia for superada?. Conclusões. Referências.

INTRODUÇÃO

Este texto traz como conteúdo reflexões provocadas pelos estudos desenvolvidos em estágio pós-doutoral perante a Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FADUSP), e diz respeito à eventual necessidade de revisão da legítima no Direito das Sucessões Brasileiro, sob a supervisão do Professor Associado José Fernando Simão. O assunto vinha sendo intensamente debatido antes do início da pandemia de Covid-19, notadamente entre os anos de 2016 e 2019.

No plano legislativo, atuei anteriormente, ao lado de outros juristas e também do supervisor desta minha pesquisa, na elaboração de amplo projeto de lei de revisão do Direito das Sucessões Brasileiro, capitaneado pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), tendo sido nomeado coordenador dos trabalhos de revisão dos capítulos do Código Civil e do Código de Processo Civil relativos ao inventário e à partilha.¹ Além dessa coordenação, fiz sugestões de propostas para outros livros do Direito das Sucessões na codificação material, caso do relacionado à sucessão legítima. O Projeto de Lei é o de n. 3.799/2019, de autoria da Senadora Soraya Thronicke, do Estado de Mato Grosso do Sul, tendo sido nomeado Relator o Senador Antonio Anastasia, de Minas Gerais.

Na ocasião dos debates sobre a projeção legislativa, fiz sugestão, ao lado dos Professores Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka e José Fernando Simão, de revisão da legítima, para que ela fosse diminuída de 50% (cinquenta por cento) para 25% (vinte e cinco por cento). Esse nosso entendimento acabou sendo motivado pela maior abertura dada à autonomia privada e à liberdade nos anos anteriores.

1. Como se retira da seguinte notícia, que explica um pouco sobre a concepção do projeto: Idealizado pelo IBDFAM, projeto de lei de reforma do Direito das Sucessões é apresentado no Senado. *IBDFAM*. 10 jul. 2019. Disponível em: [<https://ibdfam.org.br/noticias/6992/Idealizado+pe+lo+IBDFAM,+projeto+de+lei+de+reforma+do+Direito+das+Sucess%C3%B5es+%C3%A9+apresentado+no+Senado>]. Acesso em: 05.09.2021.

utilização de ferramentas de planejamento sucessório, o que já era uma tendência antes mesmo da pandemia, o que pode afastar a premissa segundo a *qual o brasileiro pouco testa*; b) diminuição da expectativa de vida da população, não só no Brasil, mas em todo o mundo, o que retira a força de um dos principais argumentos pela revisão da legítima; c) necessidade de se manter reservas em tempos de crise econômica, como ora vivemos; d) inevitabilidade em se amparar a certeza, a segurança e estabilidade em tempos de crise profunda, mantendo-se a legítima e a herança como pilares do Direito Privado Brasileiro. Como demonstrei, a proposta de uma legítima variável, ainda mais tutelando vulnerabilidades – conceito que não é pacífico no Direito Brasileiro –, somente trará mais instabilidades, em um momento que já é de turbulência.

A minha posição, portanto, é no sentido de não fazer grandes alterações no nosso Código Civil nos próximos anos, especialmente nos seus principais fundamentos categóricos, como é a legítima. De toda sorte, o Direito das Sucessões demanda algumas alterações pontuais, como a possibilidade de trazer exceções à vedação dos pactos sucessórios, incluindo-se, *de lege ferenda*, exceções em parágrafos do art. 426 do Código Civil. Tal proposição foi formulada ao Congresso Nacional durante as minhas pesquisas pós-doutorais.

A conclusão final dos estudos pós-doutorais é no sentido de que a legítima ou reserva deve ser mantida em seu percentual já consolidado, e de maneira fixa, o que é nossa realidade jurídica desde a Lei Feliciano Pena, de 1907. Talvez em um futuro não muito distante voltemos a um profundo debate sobre a sua eventual revisão.

REFERÊNCIAS

- ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito civil: sucessões*. 5. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.
- BARRY, John M. *A grande gripe: a história da gripe espanhola, a pandemia mais mortal de todos os tempos*. Trad. Alexandre Raposo, Carmelita Dias, Cássia Zanon, Livia Almeida, Maria de Fátima Oliva do Coutto e Paula Diniz. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2020.
- BENAVENTE, Ramón Domínguez; ÁGUILA, Ramón Domínguez. *Derecho sucesorio*. 3. ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2019. t. I.
- BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das sucessões*. Edição histórica. Rio de Janeiro: Rio Editora, 1983.
- BIANCA, Massimo. *Diritto civile*. 4. ed. Milano: Giuffrè, 2005. v. II: La famiglia – Le successioni.
- CARIOTA FERRARA, Luigi. *Le successioni per causa di morte: parte generale*. Ristampe della Scuola di Specializzazione in Diritto Civile dell'Università de Camerino. Numero 46. A cura di Pietro Perlingieri. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2011.

- CASTRO NEVES, José Roberto. O mundo pós-pandemia: o que será de nós? In: CASTRO NEVES, José Roberto (Org.). *O mundo pós-pandemia: reflexões sobre uma nova vida*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2020.
- CORREIA, Alexandre; SCIASCIA, Gaetano. *Manual de direito romano*. 5. ed. Rio de Janeiro: Cadernos Jurídicos, [s. d.].
- CRUZ, Guilherme Braga da. A sucessão legítima no Código Euriciano. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, n. 29, p. 198-274, 1953.
- FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- FERRERO COSTA, Augusto. *Tratado de derecho de sucesiones*. 7. ed. Lima: Gaceta Jurídica, 2012.
- GALVÃO TELLES, Inocêncio. *Direito das sucessões: noções fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.
- GOLDBERG, Leonardo; AKIMOTO, Cláudio. *O sujeito na era digital: ensaios sobre psicanálise, pandemia e história*. São Paulo: Edições 70, 2021.
- GOMES, Orlando. *Sucessões*. 11. ed. rev. e atual. por Humberto Theodoro Júnior. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Direito das sucessões*. São Paulo: Ed. RT, 2012.
- HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Morrer e suceder: passado e presente da transmissão sucessória concorrente*. Tese (concurso público de Professor Titular) – Departamento de Direito Civil, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.
- HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; SIMÃO, José Fernando; TARTUCE, Flávio. Parecer. *Revista IBDFAM – Famílias e Sucessões*, v. 23, set.-out. 2017.
- HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; SIMÃO, José Fernando. Direito das sucessões: um recorte pretérito, um recorte excepcional e um recorte do futuro. *Revista do Advogado*, Direito Privado Contemporâneo. Estudos dedicados a Zeno Veloso, n. 151, p. 45-56, set. 2021.
- KIPP, Theodor. *Derecho de sucesiones*. Trad. Helmut Coing. 11. ed. Estudos de comparação e adaptação à legislação e à jurisprudência espanhola por Ramón M^a Roca Sastre. Barcelona: Bosch, 1960. t. 5. v. 1.
- LEAL, Ana Cristina Ferreira de Sousa. *A legítima do cônjuge sobrevivente: estudo comparado hispano-português*. Coimbra: Almedina, 2004.
- LEITE, Eduardo de Oliveira. *Comentários ao novo Código Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. 21.
- LÔBO, Paulo. *Direito civil: sucessões*. São Paulo: Saraiva, 2013.
- MADALENO, Rolf. Renúncia de herança no pacto antenupcial. *Revista IBDFAM: Família e Sucessões*, v. 27, maio-jun. 2018.

- MADALENO, Rolf. *Sucessão legítima*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- MAIA JÚNIOR, Mairan Gonçalves. *Sucessão legítima: as regras da sucessão legítima, as estruturas familiares contemporâneas e a vontade*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2020.
- MAZZEI, Rodrigo Reis; FREIRE, Deborah Azevedo. A instauração do inventário *causa mortis*: breves (mas não óbvias) anotações a partir do regime jurídico emergencial e transitório das relações jurídicas de direito privado (RJET) no período da pandemia do coronavírus (Covid-19). *Revista Nacional de Direito de Família e das Sucessões*, n. 35, mar.-abr. 2020.
- MOREIRA ALVES, José Carlos. *Direito romano*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- NEVARES, Ana Luiza Maia. A proteção da legítima deve ser mantida, excluída ou diminuída do ordenamento jurídico brasileiro? *Revista IBDFAM – Família e Sucessões*, v. 25, jan.-fev. 2018.
- OLAVARRÍA VIVIAN, Juan A. *Comentarios al derecho de sucesiones*. Lima: Escolani, 2010.
- OLIVEIRA, Euclides Benedito de. Sucessão legítima à luz do novo Código Civil. *Revista CEJ*, v. 8, n. 27, p. 57-63, out.-dez. 2004.
- RODRIGUES JR., Otavio Luiz. *Direito civil contemporâneo: estatuto epistemológico, Constituição e direitos fundamentais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- SIMÃO, José Fernando. *Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.
- SIMÃO, José Fernando. Direito de família em tempos de pandemia: hora de escolhas trágicas. Uma reflexão de 7 de abril de 2020. *IBDFAM. Artigos*. Belo Horizonte, 7 abr. Disponível em: [www.ibdfam.org.br/artigos/1405/Direito+de+fam%C3%ADlia+em+tempos+de+pandemia%3A+hora+de+escolhas+tr%C3%A1gicas.+Uma+reflex%C3%A3o+de+7+de+abril+de+2020]. Acesso em: 06.09.2021.
- SIMÃO, José Fernando. Repensando a noção de pacto sucessório: de “lege ferenda”. *Carta Forense*, 2 fev. 2017. Disponível em: [<https://professorsimao.com.br/repensando-a-nocao-de-pacto-sucessorio-de-lege-ferenda/>]. Acesso em: 29.03.2021.
- SIMÃO, José Fernando; TARTUCE, Flávio; BUNAZAR, Maurício. Comentários à Lei n. 14.010/2020, que cria um sistema emergencial de direito privado em tempos de pandemia de Covid-19. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, ano 8, v. 26, p. 115-152, jan.- mar. 2021.
- SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. *Derecho sucesorio*. 8. ed. Versión de René Abeliuk M. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2019. t. I.
- SOUZA, Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio; ALMEIDA JÚNIOR, Vitor de Azevedo. Legítima e liberdade testamentária no direito civil contemporâneo: entre a autonomia e a solidariedade. *Revista Pensar*, v. 26, n. 2, p. 1-14, abr.-jun. 2021.

SPATUZZI, Angelo. *Autonomia testamentaria e libertà della persona*. Napoli: Edizione Scientifiche Italiane, 2014 (Collana: Quaderni del Dipartimento di Scienze Aziendali e Giuridiche dell'Università della Calabria, Nuova Serie, 31).

TARTUCE, Flávio. Fundamentos do direito das sucessões em outros sistemas e no Brasil. *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 25, maio 2020.



PESQUISAS DO EDITORIAL



ÁREAS DO DIREITO: Família e Sucessões; Civil

Veja também Doutrinas relacionadas ao tema

- A sucessão dos descendentes: análise crítica da impossibilidade de afastamento da transmissibilidade sucessória dos bens entre os cônjuges e os efeitos do regime de bens do casamento em relação à legítima, de Felipe Soares de Sousa – *RDPriv* 92/37-85;
- Legítima e planejamento sucessório, de Daiana Kang – *RDPriv* 92/117-140;
- Por uma releitura funcional da legítima no direito brasileiro, de Anderson Schreiber e Francisco de Assis Viégas – *RDCC* 19/211-250; e
- Quais os parâmetros vigentes para a realização das colações das doações realizadas em adiantamento da legítima?, de Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, João Ricardo Brandão Aguirre – *RDCC* 17/219-238.