

BREVE NOÇÃO HISTÓRICA E CONCEITUAL DO DIREITO SUCESSÓRIO

[Samara Loss Bendlin¹](#)

[Denise Schmitt Siqueira Garcia²](#)

RESUMO

O Direito Sucessório remota dos primórdios da civilização e permanece vigente em nossa sociedade. O direito sucessório é aquele que rege as relações causa mortis, ou seja, a transferência de bens, direitos e obrigações decorrentes do falecimento do autor da herança. É dentro deste ramo do direito que se pretende fazer um estudo histórico e conceitual. O objeto deste artigo científico é o estudo histórico e conceitual do Direito Sucessório. Seu objetivo geral é analisar, com base nas doutrinas a evolução histórica, bem como a análise conceitual do Direito Sucessório. O problema central desta pesquisa repousa na verificação dos contornos, das características gerais do Direito Sucessório, revelando sua conceituação e desenvolvimento histórico. Com relação à metodologia, foi utilizado o método indutivo, operacionalizado pelas técnicas da pesquisa bibliográfica, do fichamento, do referente, das categorias básicas e dos conceitos operacionais.

Palavras-chave: Direito Sucessório; Conceito do Direito Sucessório; História do Direito Sucessório.

1. INTRODUÇÃO

Ao longo deste trabalho será apresentado o resultado de uma pesquisa que tem como objeto o estudo histórico e conceitual do Direito Sucessório. Seu objetivo geral é analisar, com base nas doutrinas a evolução histórica, bem como a análise conceitual do Direito Sucessório.

Para atender seu objetivo geral, foi analisado o contexto histórico da civilização em Roma, a religião da época, assim como o Código Civil Brasileiro de 1916, chegando ao Código Civil de 2002.

Com relação à metodologia, foi utilizado o método indutivo, operacionalizado pelas técnicas da pesquisa bibliográfica, do fichamento, do referente, das categorias básicas e dos conceitos operacionais.

2. BREVE NOÇÃO HISTÓRICA E CONCEITUAL DO DIREITO SUCESSÓRIO

A origem do direito sucessório brota das primeiras formações familiares, assim, para compreender o direito sucessório pátrio, remete-se ao estudo da história da legislação romana.³

Nos primórdios da civilização, “havia uma comunhão familiar, ou seja, os bens ficavam com o grupo familiar, já que persistia a comunidade agrária, sendo as terras de propriedade coletiva da *gens*.”⁴

Posteriormente, associou-se a sucessão à religião e ao parentesco⁵. A família estava intimamente ligada à religião, a relação de parentesco era graduada de acordo com o culto. Logo, pertenciam a mesma família aqueles que adotavam a mesma crença.⁶

As primeiras normas do direito sucessório romano pairavam sobre o princípio de que a sucessão e o culto eram institutos inseparáveis, crença e propriedade estavam interligadas, o direito sucessório tinha como base fundamental a religião. Desta forma, não se discutia o destino da propriedade sem falar no culto.⁷

Nesse sentido, destacam-se as palavras de Sílvio de Salvo Venosa⁸, “A propriedade e culto familiar caminhavam juntos. A propriedade continuava após a morte, em razão da continuidade do culto.”

Fustel de Coulanges⁹ bem discorre sobre as normas sucessórias da época ao abordar os laços entre a religião e a propriedade:

Deste princípio se originaram todas as regras do direito sucessório entre os antigos. A primeira é que sendo a religião doméstica como já foi visto, hereditária, de varão para varão, a propriedade também o era. Assim, sendo o filho o natural e necessário continuador do culto, herda também os bens. Nisso está o surgimento do princípio da hereditariedade; não era pois o resultado de simples convenção entre

homens, apenas; deriva de suas crenças e religião, do que há de mais poderoso sobre as almas.

A transmissão da religião ocorria na linha masculina não se admitia descendência pela linha feminina. Não se julgava ser parente pela linha materna e sim paterna, pois eram os descendentes varões que davam continuidade à religião familiar. Assim, se um homem morria sem filhos, deveria herdar quem continuasse o seu culto, porém na linha masculina.¹⁰

Sobre o tema, Fustel de Coulanges¹¹ discorre:

Um homem morria sem filhos; para saber quem seria o seu herdeiro, bastava procurar aquele que deveria ser o continuador do seu culto. Ora, a religião doméstica transmitia-se pelo sangue, de varão em varão. Só a descendência em linha masculina estabelecia entre dois homens a ligação religiosa, permitindo a um continuar o culto do outro. Como já vimos, o parentesco era apenas a expressão dessa relação. Era-se parente porque se tinha o mesmo culto, o mesmo lar originário, e os mesmos antepassados. Mas não se era parente por ter nascido da mesma mãe; a religião não admitia o parentesco pelas mulheres. Os filhos de duas irmãs, ou os de uma irmã e de um irmão, não tinham entre si laço algum, pois não pertenciam à mesma religião doméstica nem à mesma família.

Observa-se então que a transmissão da herança caía sobre a linha masculina, quem herdava era o descendente varão. Sucedia dessa forma porque a filha ao se casar, adotaria a religião do marido, deste modo não poderia herdar, eis que a propriedade ficaria dissociada da crença, o que não era admitido.¹²

Segundo Coulanges no direito romano, a filha poderia herdar. No entanto apenas de forma provisória, herdaria como usufruto, desde que fosse solteira.¹³

Ressalta-se que o filho varão, ainda que primogênito, poderia ser excluído da sucessão, uma vez que o vínculo intenso entre a religião e a sucessão estabelecia que o filho excluído do culto, seria, por conseguinte, excluído da sucessão.¹⁴ Conseqüentemente, o filho adotado poderia herdar, porém não poderia herdar da sua família de origem, pois não pertencia mais àquela religião.¹⁵

Por fim, “firma-se a propriedade individual, com o arrefecimento dos laços

políticos, religiosos e de parentesco. Opera-se a transmissão não aos membros da família, mas aos herdeiros, assim considerados os que estavam submetidos diretamente à potestade do pai, e aos escravos instituídos herdeiros por testamento.”¹⁶

Em Roma, o testamento teve início a partir da Lei das XII Tábuas, podendo o autor da herança, dispor de seus bens livremente.¹⁷

Contudo, Fustel de Coulanges¹⁸ adverte que esta liberdade era um tanto restrita:

Para começar, não era permitido ao testador que, ainda em vida, fizesse segredo de sua última vontade; o homem que deserdesse a família e violasse a lei religiosa deveria fazê-lo publicamente, às claras, e suportar durante sua vida todo o ódio que tal ato suscitava. E isso não é tudo; era preciso ainda que a vontade do testador recebesse a aprovação da autoridade soberana, isto é, do povo reunido por cúrias, sob a presidência do pontífice.

Poderia ainda o autor da herança falecer sem deixar testamento. Neste caso, a sucessão seguiria a ordem de preferência da época.¹⁹ Carlos Roberto Gonçalves²⁰ assim conceitua as três classes de herdeiros vigentes nessa época:

Os *heredi sui et necessarii* eram os filhos sob o poder do *pater* e que se tornavam *sui iuris* com sua morte: os filhos, os netos, incluindo-se também, nessa qualificação, a esposa. Os *agnati* eram os parentes mais próximos do falecido. Entende-se por agnado o colateral de origem exclusivamente paterna, como o irmão consanguíneo, o tio que fosse filho do avô paterno, e o sobrinho, filho desse mesmo tio. A herança não era deferida a todos os agnados, mas ao mais próximo no momento da morte (*agnatus proximus*). Na ausência de membros das classes mencionadas, seriam chamados à sucessão os *gentiles*, ou membros da *gens*, que é o grupo familiar em sentido lato.

Nesse ínterim, foi adotado um sistema mais próximo do hoje vigente, porém esse sistema somente ganhou forma no Código de Justiniano, fundando-se no parentesco natural²¹, “estabelecendo-se a seguinte ordem de vocação hereditária: a) os descendentes; b) os ascendentes, em concurso com os irmãos e irmãs bilaterais; c) os irmãos e irmãs, consanguíneos ou uterinos; e d) outros parentes colaterais.”²²

Mais tarde, em meados do século XIII, o Código Civil Francês de 1804, ou Código de Napoleão, adotou o *droit de saisine*, estabelecendo que a propriedade e a

posse da herança passariam aos herdeiros imediatamente, ou seja, com a morte do hereditando.²³

Da mesma forma estabeleceu o Código Civil alemão afirmando a transmissão *ipso jure* do patrimônio do autor da herança ao herdeiro, ou seja, por efeito direto da lei.²⁴

Também na França, houve a abolição do direito de primogenitura e o privilégio da linha masculina. Por outro lado, estabeleceu-se a igualdade de herdeiros do mesmo grau, havendo diferenciação entre herdeiros e sucessíveis. “Assim, na França, a linha de vocação hereditária inicia-se com os herdeiros (filhos e descendentes; ascendentes e colaterais priverligiados – pai, mãe, irmãos, irmãs e os descendentes destes -, demais ascendentes e seus colaterais – a princípio até o 12º grau, posteriormente até o 4º grau apenas), e, na falta destes, completa-se a vocação com os sucessíveis (filhos então tidos como naturais, o cônjuge sobrevivente e o Estado).”²⁵

No Brasil, na Consolidação das Leis Cíveis em seu art. 978 e no Código Civil de 1916, em seu art. 1572, por influência do Código Civil Francês, adotou-se o Princípio da *Saisine*.²⁶

Quando o Código Civil brasileiro de 1916 entrou em vigor, reconhecia-se apenas a família constituída do casamento e conseqüentemente, reconheciam-se apenas os filhos advindos do casamento.

Maria Berenice Dias²⁷ aborda o tema:

Reproduzindo o modelo da sociedade do início do século passado, o Código Civil de 1916 reconhecia como família exclusivamente a constituída através do casamento, que era indissolúvel. Para assegurar a integridade da família e do patrimônio familiar, não era admitido o reconhecimento dos **filhos** havidos fora do casamento. Chamados de “**ilegítimos**”, não tinham direitos sucessórios. Essa perversa punição foi se abrandando, até que a Constituição Federal banuiu todo e qualquer tratamento discriminatório relativo à filiação (CF 227 §6º). (grifos do autor)

Ressalta-se que essa discriminação, em conseqüência do reconhecimento

apenas da família constituída pelo casamento, estendeu-se aos filhos adotivos e ao concubinato, eis que na época ainda não havia o reconhecimento da União Estável, só vindo este instituto a ser reconhecido, em 1988 pela Constituição da República Federativa do Brasil. No entanto, salienta-se ainda, que o direito sucessório do companheiro somente foi assegurado e regulamentado em 1994 pela Lei 8.971.²⁸

Em decorrência das transformações sociais, seja no meio cultural ou ético, o Código Civil vigente, instituído pela Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, sofreu algumas modificações que serão trabalhadas no decorrer da presente pesquisa.²⁹

Atualmente o Direito Sucessório encontra previsão legal no art. 5º, incisos XXX e XXXI da Constituição Federal de 1998; no art. 10 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro; nos artigos 982 a 1169 do Código de Processo Civil; nos artigos 1784 a 2027 do Código Civil e na Lei 11.441/2007.

Não obstante, cumpre destacar, da doutrina de Maria Berenice Dias³⁰, a crítica ao atual Código Civil brasileiro:

Apesar da tentativa de sistematização, de modo freqüente, se flagra dispositivos, títulos e capítulos completamente embaralhados. Basta lembrar que a sucessão na união estável se encontra entre as disposições gerais. O capítulo dos excluídos da sucessão antecede os títulos que regem o direito dos herdeiros. A deserdação encontra-se entre as normas que regulam o testamento. Todos estes equívocos só servem para evidenciar o pouco caso com que o codificador tratou o tema do direito sucessório.

Superada a análise do contexto histórico, passa-se à tentativa conceitual do direito das sucessões. Para Maria Berenice Dias³¹ “Suceder significa substituir, ou seja, tomar o lugar do outro”.

Para Carlos Roberto Gonçalves³², há uma diferença entre sucessão em sentido amplo e sucessão em sentido estrito:

A palavra “sucessão”, em sentido amplo, significa o ato pelo qual uma pessoa assume o lugar de outra, substituindo-a na titularidade de determinados bens.

[...]

No direito das sucessões, entretanto, o vocábulo é empregado em

sentido estrito, para designar tão-somente a decorrente da morte de alguém, ou seja, a sucessão *causa mortis*. O referido ramos do direito disciplina a transmissão do patrimônio, ou seja, do ativo e do passivo do *de cuius* ou autor da herança a seus sucessores.

Esse também é o entendimento de Silvio de Salvo Venosa³³:

No direito, costuma-se fazer uma grande linha divisória entre duas formas de sucessão: a que deriva de um ato entre vivos, como um contrato, por exemplo, e a que deriva ou tem como causa a morte (*causa mortis*), quando os direitos e obrigações da pessoa que morre transferem-se para herdeiros e legatários.

Conclui-se então que o ato de suceder é o ato pelo qual alguém, herdeiro ou legatário, recebe direitos e obrigações, isso no caso dos herdeiros, em decorrência da morte do autor da herança ou de ato *inter vivos*.

Contudo, o fato gerador da abertura da sucessão é somente a morte, a abertura da sucessão só se dá com o falecimento.³⁴ Porém cumpre salientar que a nomenclatura utilizada pelo Código Civil de 2002 em seu artigo 1.784, qual seja “abertura da sucessão”, é diferente do termo “abertura do inventário”.

Arnaldo Rizzardo³⁵ diferencia:

Como se disse, a morte determina a imediata abertura da sucessão. É a mesma um fato natural enquanto rompe o liame da vida, desaparecendo inteiramente a pessoa.

[...]

O inventário representa apenas a formalização da sucessão, a qual, no entanto, se dá com a morte. Não passa o mesmo de exteriorização administrativa da transmissão. Por isso, é evidente que independe da promoção do inventário o exercício de ações que exijam a preservação dos bens.

Dessa forma, resta claro o contexto histórico, bem como a análise conceitual do Direito Sucessório.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após o presente estudo, observou-se que o Direito Sucessório apesar de atual remonta das primeiras civilizações. Pode-se ainda ter a conclusão de que muitos artigos vigentes no Código Civil de 2002 encontram-se ultrapassados devido estes terem sido baseados em Códigos Anteriores.

Portanto, ainda que atual, o Código Civil de 2002 possui muitas peculiaridades de códigos anteriores, sendo necessário o estudo histórico para a compreensão de alguns princípios nele existentes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga**. São Paulo: Editora Martin Claret Ltda., 2008.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume VII: direito das sucessões**. 2 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões: Lei nº 10.406, de 10.01.2002**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito das sucessões**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

NOTAS

¹ Acadêmica do 9º período do curso de Direito da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Bolsista do Projeto Pesquisa do art. 170 da Constituição do Estado de Santa Catarina

² Doutoranda pela Universidade de Alicante na Espanha. Mestre em Ciência Jurídica, Especialista em Direito Processual Civil, Graduada em Direito. Atualmente é professora de graduação e de pós graduação em Direito Civil e Direito Processual Civil. Coordenadora de pós graduação em Direito Processual Civil da Universidade do Vale do Itajaí. Advogada.

³ DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 25

⁴ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões: Lei nº 10.406, de 10.01.2002**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 03

⁵ _____. p. 03

⁶ COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga**. São Paulo: Editora Martin Claret Ltda., 2008. p. 78-79

⁷ _____.p. 78

⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito das sucessões**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 03

⁹ COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga**. São Paulo: Editora Martin Claret Ltda., 2008. p. 78-79

¹⁰ _____.p. 85

¹¹ _____.p. 85

¹² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume VII: direito das sucessões**. 2 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 03

¹³ COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga**. São Paulo: Editora Martin Claret Ltda., 2008. p. 81

¹⁴ _____. p. 86

¹⁵ _____. p. 87

¹⁶ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões: Lei nº 10.406, de 10.01.2002.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 03

¹⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume VII: direito das sucessões.** 2 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 03

¹⁸ COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga.** São Paulo: Editora Martin Claret Ltda., 2008. p. 89

¹⁹ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões: Lei nº 10.406, de 10.01.2002.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 04

²⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume VII: direito das sucessões.** 2 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 03-04

²¹ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões: Lei nº 10.406, de 10.01.2002.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 04

²² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume VII: direito das sucessões.** 2 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 04

²³ _____p. 04

²⁴ _____p. 04

²⁵ _____p. 05

²⁶ _____p. 05

²⁷ DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 26

²⁸ _____p. 26-27

²⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume VII: direito das sucessões**. 2 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 06

³⁰ DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 28

³¹ _____.p. 28

³² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume VII: direito das sucessões**. 2 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 01-02

³³ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito das sucessões**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 01

³⁴ RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões: Lei nº 10.406, de 10.01.2002**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 22

³⁵ _____. p. 22-24