

UNIVERSIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO
FACULDADE DE LINGUAGEM, CIÊNCIAS AGRÁRIAS E SOCIAIS APLICADAS
CAMPUS UNIVERSITÁRIO DE PONTES E LACERDA
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

GENILSON ALMEIDA SANTOS

**OS LIMITES DE TESTAR: UMA ANÁLISE DA AUTONOMIA PRIVADA DO
TESTADOR E DA PROTEÇÃO SUCESSÓRIA DA LEGÍTIMA**

Pontes e Lacerda - MT
2025

GENILSON ALMEIDA SANTOS

**OS LIMITES DE TESTAR: UMA ANÁLISE DA AUTONOMIA PRIVADA DO
TESTADOR E DA PROTEÇÃO SUCESSÓRIA DA LEGÍTIMA**

Monografia submetido à Faculdade de
linguagem, ciências agrárias e sociais aplicadas
– FALCAS, Universidade Estadual do Mato
Grosso, para obtenção do título acadêmico de
Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.º Ma. Adriana Ruzzante
Gagliardi.

GENILSON ALMEIDA SANTOS

**OS LIMITES DE TESTAR: UMA ANÁLISE DA AUTONOMIA PRIVADA DO
TESTADOR E DA PROTEÇÃO SUCESSÓRIA DA LEGÍTIMA**

Esta monografia foi julgada adequadamente para a obtenção do título de Bacharel em Direito, aprovada em sua forma final pela Coordenação do Curso de Bacharelado em Direito, Faculdade de linguagem, ciências agrárias e sociais aplicadas – FALCAS, Universidade Estadual do Mato Grosso.

BANCA EXAMINADORA:

PROF. ° MA. ADRIANA RUZZANTE GAGLIARDI, ORIENTADORA
UNEMAT “*Campus Pontes e Lacerda*”

PROF. ° MS. FELIPE MICHELIN FORTES, AVALIADOR
UNEMAT “*Campus Pontes e Lacerda*”

PROF. ° ESP. MARCOS VINICIUS SANTOS GUIMARÃES, AVALIADOR
UNEMAT “*Campus Pontes e Lacerda*”

Dedico este trabalho à minha avó (em memória), que ansiava por este momento com um amor e uma esperança que superavam os meus próprios sonhos.

Ofereço aos meus pais, por ter me dado a vida, o esforço e o sonho quanto tudo era incerteza.

AGRADECIMENTO

Li certa vez que aqueles cujos pés foram impedidos de correr dariam à luz filhos com asas e, por isso, gostaria de iniciar agradecendo aos meus pais, Antonio e Juraci, que, com simplicidade e honestidade, permitiram que eu alçasse voo. A vocês, todo o meu amor e minha gratidão.

À minha família, em especial aos meus irmãos e sobrinhos, que compartilham comigo laços de afeto.

A Deus, pelo amor e pela misericórdia derramada sobre a minha vida, por iluminar a minha mente nos momentos difíceis, dando-me força e coragem para seguir.

À minha avó, Dalmezina Dina de Almeida, que partiu durante esse sonho, memória viva dos meus dias. Sei que, de algum lugar, ela olha por mim.

À Adriana, que acreditou na minha capacidade para realização deste trabalho. Obrigado por todo apoio e paciência.

Aos amigos, em especial os da Defensoria Pública de Mato Grosso do núcleo de Pontes e Lacerda, que me acolheram. Obrigado a todos e todas que questionam e, assim, me fizeram questionar.

À UNEMAT, universidade que me proporcionou a realização de um sonho. Aos docentes do curso de Direito que lecionaram nesta caminhada apresentando novos horizontes, pessoas que fazem o ensino público transformar vidas.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar os limites da autonomia privada do testador frente à proteção sucessória da legítima no ordenamento jurídico brasileiro. Parte-se da premissa de que a legítima, tradicionalmente concebida como cláusula de proteção obrigatória aos herdeiros necessários, impõe uma limitação à liberdade testamentária. Entretanto, com a constitucionalização do Direito Civil e a valorização de princípios como a dignidade da pessoa humana, a solidariedade e o pluralismo familiar, surge a necessidade de reinterpretação desse instituto à luz da realidade social contemporânea. Por meio de pesquisa bibliográfica, teórico-dogmática, com enfoque na revisão crítica da literatura especializada e análise comparativa com sistemas jurídicos estrangeiros, examina-se a possibilidade de flexibilização da legítima, a fim de compatibilizar a proteção dos herdeiros com a livre disposição patrimonial. Conclui-se que a legítima, embora ainda essencial como instrumento de justiça sucessória, precisa ser ressignificada, permitindo maior respeito à vontade do testador quando alinhada a princípios constitucionais, especialmente nos contextos de vínculos afetivos não tradicionais.

Palavras-chave: Legítima. Sucessão. Testamento. Autonomia Privada. Dignidade da Pessoa Humana. Direito Sucessório.

ABSTRACT

This paper aims to analyze the limits of the testator's private autonomy in relation to the protection of the legitimate inheritance in the Brazilian legal system. It is based on the premise that the legitimate inheritance, traditionally conceived as a mandatory protection clause for necessary heirs, imposes a limitation on testamentary freedom. However, with the constitutionalization of Civil Law and the appreciation of principles such as human dignity, solidarity and family pluralism, there is a need to reinterpret this institute in light of contemporary social reality. Through bibliographical, theoretical-dogmatic research, with a focus on the critical review of specialized literature and comparative analysis with foreign legal systems, the possibility of making the legitimate inheritance more flexible is examined in order to make the protection of heirs compatible with the free disposal of assets. It is concluded that the legitimate inheritance, although still essential as an instrument of inheritance justice, needs to be redefined, allowing greater respect for the will of the testator when aligned with constitutional principles, especially in the context of non-traditional emotional ties.

Keywords: Legitimate. Succession. Will. Private Autonomy. Human Dignity. Inheritance Law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 DIREITO SUCESSÓRIO E SUA CONSTRUÇÃO HISTÓRICA	10
2.1. Conceitos e modalidade de Sucessão Patrimonial.....	10
2.2 Evolução histórica da Sucessão: Da comunhão à propriedade privada.....	11
3 TESTAMENTO	13
3.1 Tabu e resistência cultural	15
3.2 Definição e natureza do testamento	17
3.3 Espécies de testamentos	18
4 DO INSTITUTO DA LEGÍTIMA	21
4.1 Sucessão testamentária e reserva da legítima	21
4.2 Testamento no Brasil	25
4.3 Breve introdução do negócio jurídico.....	28
4.4 Testamento como negócio jurídico	30
5 DA PERMANÊNCIA DA LEGÍTIMA	33
5.1 Da manutenção da legítima	33
5.2 Da solidariedade intergeracional à paixão repentina.....	34
5.3 Do direito à herança.....	35
6 A RECONFIGURAÇÃO DA LEGÍTIMA NO DIREITO SUCESSÓRIO CONTEMPORÂNEO: ENTRE AUTONOMIA PRIVADA, DIGNIDADE HUMANA E JUSTIÇA FAMILIAR	36
6.1 A Legítima Na Comparação Entre Sistemas Jurídicos: Uma Análise Transnacional ..	36
6.2 Arranjos familiares contemporâneos e os desafios à legítima.....	39
6.3 O princípio da dignidade da pessoa humana como limite e fundamento da legítima ..	41
6.4 Perspectivas futuras: a legítima em um direito sucessório constitucionalizado.....	44
7. CONCLUSÃO.....	47
REFERÊNCIAS.....	49

1 INTRODUÇÃO

O Direito das Sucessões ocupa um papel singular na dinâmica jurídica, por lidar com a transferência patrimonial post mortem e, ao mesmo tempo, com o delicado campo das relações familiares e afetivas. Não se trata apenas de um conjunto de normas técnicas que regem a destinação de bens, mas de um reflexo direto dos valores sociais e culturais de cada época. Para Venosa (2022, p. 15), o direito sucessório “é mais do que um instrumento de regulação patrimonial; é expressão das estruturas familiares historicamente constituídas”. Assim, compreendê-lo exige um olhar que vá além da letra fria da lei.

Nesse contexto, a legítima, parcela da herança reservada obrigatoriamente aos herdeiros necessários, surge como um instituto que tensiona a autonomia privada e a proteção familiar. Ao garantir um mínimo legalmente intangível, o legislador visa preservar os vínculos tradicionais, protegendo descendentes e ascendentes da exclusão testamentária. Tal dispositivo, embora funcional em sua origem, começa a mostrar sinais de obsolescência diante das novas conformações familiares. Conforme aponta Diniz (2022, p. 27), “o instituto da legítima, tal como concebido, guarda raízes em um modelo de família patriarcal, o que exige reinterpretação diante do pluralismo familiar atual”.

Com o avanço do princípio da dignidade da pessoa humana como vértice do ordenamento constitucional, verifica-se uma crescente necessidade de reavaliar os limites impostos à vontade do testador. Sarlet (2021, p. 92) enfatiza que “a dignidade funciona como critério de controle de validade e de interpretação dos direitos fundamentais, inclusive os de natureza patrimonial”, o que inclui, por óbvio, a liberdade de dispor dos próprios bens.

Ademais, observa-se um claro movimento de constitucionalização do Direito Civil, que impõe uma releitura dos institutos clássicos sob o prisma dos princípios fundamentais. Tal transformação demanda que o jurista contemporâneo abandone abordagens estritamente dogmáticas e adote uma postura hermenêutica crítica. Segundo Leite (2020, p. 165), “a sucessão testamentária deve ser compreendida não como exceção, mas como possibilidade concreta de realização da autonomia, desde que compatível com os valores constitucionais”. A tensão entre

liberdade e proteção se acentua, portanto, diante da pluralidade de formas familiares, como uniões homoafetivas, famílias anaparentais e arranjos afetivos não tradicionais.

No Brasil, apesar da rigidez normativa ainda vigente, vozes doutrinárias têm defendido a flexibilização ou mesmo a substituição da legítima obrigatória por modelos alternativos. Nery (2021, p. 214) propõe, por exemplo, a legítima dispositiva, permitindo ao testador decidir pela sua aplicação mediante fundamentação legítima e garantias mínimas aos herdeiros vulneráveis. Essa proposta se insere em uma tendência de valorização da autonomia privada qualificada, isto é, respeitada dentro dos limites do sistema constitucional.

Por fim, não se pode ignorar a influência do direito comparado nessa discussão. Em ordenamentos como o dos Estados Unidos e do Reino Unido, a liberdade testamentária é ampla, sendo a legítima praticamente inexistente. Ribeiro (2023, p. 121) observa que “a tradição civilista brasileira ainda guarda forte apego à proteção dos herdeiros necessários, mas precisa dialogar com modelos mais abertos para não perder sua aderência à realidade social”. Portanto, esta monografia propõe-se a investigar, à luz do ordenamento jurídico brasileiro e da jurisprudência constitucional, os fundamentos, limites e perspectivas de reforma do instituto da legítima no atual cenário jurídico.

2 DIREITO SUCESSÓRIO E SUA CONSTRUÇÃO HISTÓRICA

2.1 CONCEITOS E MODALIDADE DE SUCESSÃO PATRIMONIAL

Sucessão traz à tona a noção de substituir, de assumir o lugar do outro em um contexto jurídico que envolva bens patrimoniais. (Gonçalves, 2022). Nesse sentido, Ponte Miranda (2005 apud Costa, 2024) ressalta que, etimologicamente, a palavra advém do termo latino *sucessio*, que decorre do verbo *succedere*. Por sua vez, Pereira (2020) aponta o sentido genérico da concepção (sub + cedere), que traduz “uns depois dos outros”.

Em um contexto amplo, a referida palavra tem como acepção o ato que um sujeito adquire no lugar do outro, em vida, conhecida como sucessão inter vivos (Vieira, 2020). É o que acontece, por exemplo, quando o comprador adquire uma casa ou quando um donatário aceita a doação, isto é, há uma sucessão na titularidade dos direitos.

No que tange a modalidade de sucessão inter vivos e causa mortis, o professor Simão aponta que a escritora Maria Berenice Dias sugere a troca do título “Direito das Sucessões”, previsto no código civil, para que não haja confusão entre as duas nomenclaturas. Por outro lado, referido professor aponta que não é aplicável, na realidade, a ideia da escritora já que o

testamento, por exemplo, abrange conteúdo sem caráter patrimonial, demais disso, há um reconhecimento popular da ideia de sucessão ligada a morte, melhor dito, causa mortis, razão pela qual, para ele, não seria viável tal mudança.

Para Diniz (2024), “Direito das Sucessões é o conjunto de normas que disciplinam a transferência do patrimônio de alguém, depois de sua morte, ao herdeiro, em virtude da lei ou de testamento.” Nesse sentido, Direito das Sucessões, posto na parte especial do Direito Civil, é responsável pela regulamentação da transmissão de bens de uma pessoa para depois de sua morte (sucessão causa mortis). Consequentemente, a sucessão é uma das formas de aquisição da propriedade que o ordenamento brasileiro admite.

No ordenamento jurídico brasileiro, referido título está previsto pela lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 e compreende os artigos 1.784 a 2.027 que tem como títulos: Disposições Gerais, Sucessão Legítima, Sucessão Testamentária, Inventário e Partilha e tem como finalidade abordar o fim da personalidade jurídica.

Seu fundamento está amparado pelo artigo 5º, inciso XXX, da Constituição Federal, que trata do direito à herança. Essa previsão dispõe sobre um direito fundamental, razão pela qual, não pode sofrer limitações pela legislação infraconstitucional, já que esta deve estar em sintonia com a constituição.

De acordo com Madaleno (2020):

O Direito das Sucessões regula a sucessão pelo evento morte, redirecionando a titularidade e as relações patrimoniais ativas e passivas de uma pessoa para depois de seu óbito, pois não pode haver nenhuma lacuna de tempo para a transmissão do ativo e passivo deixado por aquele que faleceu, sendo seus herdeiros legítimos e testamentários os novos titulares que tratarão de responder pelas situações jurídicas que não ficam vagas e nem sem substituto (Madaleno, 2020, p.10).

Quando se adota essa concepção estrita, ou seja, o direito que nasce com a morte do indivíduo, nota-se o passamento do sujeito de direito, autor do patrimônio, e surgimento de outro sujeito que receberá os bens transferidos instantaneamente.

2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA SUCESSÃO: DA COMUNHÃO À PROPRIEDADE PRIVADA

No que se refere a evolução do Direito das Sucessões, este tem acontecido gradualmente. Insta destacar que os primeiros vestígios acontecem quando o homem abandona hábitos nômades e começa a amearhar patrimônio através de um grupo familiar.

No modelo primitivo, a propriedade individual não era conhecida, mais bem explicado, na época imperava grupos coletivos titulares dos bens conhecidos como “proprietários comunistas” (Beviláquia, 2015). A comunidade era o sujeito do direito, portanto, não haveria possibilidade de morte e, por consequência, a inexistência de sucessão.

Para tal, não se conhecia o direito sucessório como é hoje, pois não existia, ainda, uma noção de caráter “*familliae*” da propriedade (Pereira, 2020), portanto, a morte de uma pessoa não implicava na alteração jurídica do patrimônio, pois o individual e a ideia de continuação familiar não tinham força, ou seja, o patrimônio ainda pertencia a coletividade (Cahali, 2007).

Nesse aspecto, tem-se inicialmente o matriarcado com protagonismo do núcleo familiar na era primitiva, isto é, somente os bens móveis passavam de geração em geração pelo lado feminino, já que cabia à mulher o amparo a sua prole. No entanto, os bens imóveis continuavam em prol dos membros da comunidade. Nesse sentido, ainda que os bens pertencessem ao homem, ao final, revertiam a figura feminina (Maximiliano, 1996).

Somente com o surgimento da propriedade individual e o caráter *familliae* da propriedade, rompe-se com o modelo de comunhão dos bens. Nesse ínterim, a correlação do conceito de família e culto se conectam.

Acerca disso, a sucessão em Roma tinha como regra o testamento, que abrangia os bens, o corpo do de cujus e o culto aos antepassados. Assim, a falta de testamento significava uma desonra ao falecido e ofensa aos sucessores.

Nessa direção, Bendlin e Garcia (2011) assinala:

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 (Bendlin; Garcia, 2011, p. 2).

Por consequência, a sucessão em decorrência da morte acontecia em um contexto familiar que, desprovido de estrutura estatal estável, representava autênticos centros políticos. Rizzardo (2019) assinala que no direito greco-romano o herdeiro era responsável por assumir todas as relações jurídicas do falecido, incluindo as que não estavam ligadas ao patrimônio, como a religião. Assim, o sucessor era o responsável pelo culto praticado no âmbito familiar, com o intuito de que a religiosidade do falecido fosse preservada.

Diante disso, a herança não assumia apenas uma função exclusivamente patrimonial, mas política e familiar, cujo objetivo era garantir a continuidade da família, razão pela qual o

testamento assumia uma posição fundamental que indicaria quem estava apto a assumir essa posição. Para Oliveira Junior e Ningelisk (2024)

(...) Para os romanos a sucessão testamentária era regra, consequência direta da necessária continuidade religiosa. Se um romano não tivesse filhos a indicar no testamento, poderia legar sua riqueza a outra pessoa. Não existia, contudo, regras para a partilha de bens, sendo que aquele indicado no testamento assumia todo o patrimônio do antecessor (Oliveira Junior, D. M. M. de; Ningeliski, O. de 2024, p. 5).

No testamento, segundo Rizzardo (2019), escolhia-se o herdeiro que deveria exercer o comando da família, bem como as práticas religiosas do falecido. Nota-se que a pessoa apta a suceder, principalmente na estrutura rígida romana, era o homem (pater), pois esse era considerado soberano, ao passo que a mulher quando se casava deixava de integrar o culto de sua antiga família e integrava um novo culto: o do seu marido.

Quando se altera a transferência da família, inicialmente matriarcal para o comando pater, o patrimônio familiar conecta-se à religião, com fundamento na propriedade privada, pois os deuses teriam designado às famílias o direito sobre o solo.

Na civilização antiga, o surgimento do conceito de família e culto aos familiares como representação da continuação permitiu o advento da propriedade privada, por assim dizer, da sucessão causa mortis, pois além do aspecto religioso, podia-se quitar dívidas com o patrimônio do de cujus. Porém, não havia a herança no sentido moderno do vocábulo (Nogueira, 2006).

Diferente da sucessão moderna que permite a concomitância entre sucessão testamentária e legítima, a primeira, no direito romano clássico, não podia coexistir com esta última, imposta por lei, leia-se ab intestato. Tal rigidez acontecia pois, no referido período, o testamento era considerado superior a sucessão à medida que o indivíduo não poderia morrer testando apenas uma quota de seus bens, de modo que se impunha, como única possibilidade, a existência de herdeiros testamentários ou a determinação do sucessor pela lei.

Na sociedade romana, berço do direito sucessório brasileiro, acolhia-se a religião doméstica, nomeadamente, o culto conectado à sucessão. No entanto, a herança não significava apenas um bônus deixado pelo falecido, mas uma onerosa responsabilidade pela conservação da religiosidade. Esse culto não era destinado aos deuses olímpicos, mas, pela linha masculina, aos mortos e à divindade que tutelavam a casa e a família (Azevedo, 2020).

3 TESTAMENTO

3.1 TABU E RESISTÊNCIA CULTURAL

O testamento, embora previsto e regulamentado pelo ordenamento jurídico brasileiro, ainda é objeto de grande resistência cultural por parte da população. No Brasil, a morte é frequentemente tratada como um assunto tabu, evitado nas conversas cotidianas e rodeado por sentimentos de medo, superstição e insegurança. Esse contexto social impacta diretamente na baixa adesão à prática testamentária, visto que muitos acreditam que falar sobre a morte ou preparar-se para ela, como ao redigir um testamento, pode de alguma forma antecipá-la ou atraí-la para si (Lanfredi, 2021). Tal visão reforça a negligência quanto ao planejamento sucessório e contribui para o surgimento de litígios familiares após o falecimento.

A cultura brasileira, enraizada em valores afetivos e religiosos, muitas vezes enxerga o testamento como uma atitude fria e calculista, principalmente quando envolve exclusão ou limitação de herança a determinados herdeiros. Como destaca Hironaka (2022), a baixa incidência de testamentos no país reflete não apenas a resistência em lidar com o tema da morte, mas também um distanciamento social em relação à própria noção de autonomia privada. Isso é reforçado pela obra de Figuerôa (2016), que evidencia o quanto o senso comum ainda associa o testamento a conflitos familiares e desconfiança entre os entes queridos.

A ideia de que testar é sinônimo de desconfiança, ruptura ou manipulação do destino dos bens herdáveis provoca uma espécie de paralisia cultural no Brasil. Barbaresco (2017) aponta que a autonomia privada, embora seja um pilar do direito civil contemporâneo, é frequentemente confundida com arbitrariedade quando aplicada ao campo sucessório. Essa distorção acaba por enfraquecer o exercício do direito de testar e fortalece a dependência exclusiva da sucessão legítima, mesmo quando o testamento poderia atender melhor aos interesses do de cujus e à realidade familiar.

A ausência de um debate aberto sobre a morte e sobre os mecanismos legais disponíveis para organização do patrimônio pós-morte também contribui para o desinteresse. Bachour (2009) destaca que muitos indivíduos preferem ignorar o tema da sucessão, postergando decisões importantes até que seja tarde demais. Como resultado, herdeiros acabam envolvidos em disputas judiciais prolongadas e emocionalmente desgastantes, justamente por não haver disposições claras deixadas pelo falecido.

Machado (2020) reforça essa visão ao afirmar que a sociedade brasileira carece de uma educação sucessória, onde o testamento seja compreendido como um instrumento de proteção, planejamento e pacificação social. Na prática, essa resistência cultural impede o uso estratégico do testamento para situações complexas, como famílias recompostas, empresas familiares, ou mesmo designações patrimoniais com finalidade social ou filantrópica. Ao contrário,

predomina a ideia de que a divisão da herança é uma questão que deve ser deixada ao arbítrio da lei, ignorando-se o valor jurídico e afetivo da última vontade.

A herança de uma cultura oral e informal também se mostra como um obstáculo à prática testamentária. Para muitos brasileiros, confiar a um documento formal as disposições sobre o próprio patrimônio é menos aceitável do que confiar essas orientações verbalmente a um filho ou parente. Nevares (2018) observa que essa postura não apenas fragiliza a efetivação dos desejos do testador, como pode ensejar nulidades e disputas legais posteriormente, colocando em risco tanto a autonomia do falecido quanto os interesses dos herdeiros.

O processo de elaboração do testamento ainda é envolto em burocracia e formalidades que, embora necessárias à sua validade jurídica, afastam os interessados. Segundo Roma Neto (2024), muitos cidadãos desconhecem as modalidades de testamento previstas na legislação brasileira e os requisitos para sua elaboração, o que dificulta o acesso a esse recurso, especialmente entre pessoas de menor escolaridade ou renda. O distanciamento entre o cidadão e os instrumentos legais disponíveis contribui para a perpetuação do tabu e do desconhecimento.

Rebouças (2017) enfatiza que a autonomia privada deve ser exercida de forma consciente e informada, sendo necessário que o testador compreenda os limites e as possibilidades que o direito lhe oferece. No entanto, a cultura jurídica brasileira ainda se mostra tímida em promover o testamento como uma prática de cidadania e responsabilidade intergeracional. Ao contrário, a figura do testador é muitas vezes associada à de um indivíduo controlador ou desagregador de laços familiares, o que contribui para sua estigmatização.

Lanfredi (2021) defende que o testamento deveria ser incentivado como uma prática legítima de autonomia, alinhada aos valores constitucionais de liberdade, dignidade da pessoa humana e planejamento familiar. Contudo, para que isso ocorra, é preciso vencer as barreiras sociais, religiosas e emocionais que ainda cercam a prática de testar. O reconhecimento do testamento como expressão da vontade final e legítima de uma pessoa precisa ser incorporado pela cultura jurídica e pela sociedade civil.

A autora Dantas (2015) sustenta que o apego à sucessão legítima e à proteção absoluta da legítima pode ser repensado diante da complexidade das famílias contemporâneas e da necessidade de respeitar a autodeterminação individual. Nessa perspectiva, o testamento seria não um instrumento de subversão da ordem legal, mas um meio de adaptação da sucessão às realidades afetivas, econômicas e patrimoniais específicas de cada indivíduo. Essa concepção ainda enfrenta resistência, sobretudo em setores mais conservadores do meio jurídico.

A obra de Almeida e Scott (2009) também ajuda a compreender os reflexos históricos e sociológicos dessa resistência cultural. Elas demonstram como as relações familiares

tradicionais moldaram a expectativa de que a herança deve seguir uma ordem pré-estabelecida, e qualquer tentativa de desviar desse roteiro legal pode ser vista como afronta ao equilíbrio familiar. O testamento, nesse contexto, ainda é visto por muitos como algo disruptivo e arriscado.

Outro fator que influencia a baixa adoção do testamento é a falta de políticas públicas e campanhas informativas voltadas à educação sucessória. Konder (2015) alerta que a vulnerabilidade patrimonial das famílias mais pobres é agravada pela ausência de testamentos, que poderiam garantir mais previsibilidade e segurança aos dependentes econômicos. No entanto, sem acesso à informação e à assistência jurídica, essas populações acabam alijadas da possibilidade de exercer sua autonomia sucessória.

A perspectiva da longevidade e o aumento da expectativa de vida no Brasil também não têm impulsionado de forma significativa o uso do testamento, o que parece contraditório. Segundo dados de Passos e Paula (2009), a média de vida do brasileiro aumentou significativamente nas últimas décadas. Entretanto, esse tempo adicional raramente é aproveitado para refletir sobre a própria sucessão, demonstrando a persistência do tabu sobre a morte e a desinformação generalizada sobre o tema.

Para Tartuce (2022), o testamento é uma das manifestações mais completas da autonomia privada, pois permite ao indivíduo organizar não apenas seus bens, mas também expressar valores, desejos e compromissos com entes queridos ou instituições. Contudo, no Brasil, a resistência cultural, a burocracia e a ausência de incentivo estatal ainda limitam o exercício dessa faculdade, fazendo com que a maioria dos óbitos resulte em processos sucessórios exclusivamente legais, muitas vezes litigiosos.

A complexidade dos laços familiares contemporâneos – envolvendo famílias pluriparentais, homoafetivas, e relações extrapatrimoniais – torna ainda mais urgente a valorização do testamento como meio de adequar o direito às dinâmicas sociais atuais. Madaleno (2020) ressalta que, sem essa flexibilidade, o direito sucessório corre o risco de se tornar anacrônico, ignorando os verdadeiros afetos e vínculos que permeiam o patrimônio familiar.

Desta forma, é necessário que o testamento seja desmistificado e tratado como ferramenta de planejamento legítima e eficiente. Para isso, é preciso romper o ciclo de silêncio e resistência que cerca a temática da morte, promovendo uma cultura jurídica baseada na autonomia, responsabilidade e racionalidade. Somente assim o Brasil poderá avançar para um modelo sucessório mais moderno, humanizado e condizente com os valores constitucionais e sociais contemporâneos (Machado, 2016; Lanfredi, 2021).

3.2 DEFINIÇÃO E NATUREZA DO TESTAMENTO

Maximiliano (1942, p. 354) define testamento como “um ato unilateral, de última vontade, gratuito e solene, contendo disposições patrimoniais ou providências de caráter pessoal ou familiar, exequíveis depois da morte do prolator”.

Importante destacar que o Código Civil de 2022 não trouxe uma definição do testamento como visto no artigo 1.626 do Código Civil de 1916: “Considera-se testamento o ato revogável pelo qual alguém, de conformidade com a lei, dispõe, no todo ou em parte, do seu patrimônio, para depois da sua morte”. (Teixeira, 2024, p. 186).

Tartuce (2022) explica que o código de 1916 sofreu críticas por alguns doutrinadores pois referia-se apenas ao conteúdo material e, de modo geral, omitia a circunstância do testamento ser considerado ato pessoal, unilateral, solene e gratuito.

Em conformidade com o artigo 1857 do Código Civil, pode-se aduzir que o testamento, conforme elencado por Diniz (2022), trata-se de um ato personalíssimo e revogável em que um indivíduo, amparado pela lei, dispõe para depois de sua morte, no todo ou em parte, dos seus bens.

Pode-se definir o testamento como um negócio jurídico unilateral, personalíssimo e revogável pelo qual o testador faz disposições de caráter patrimonial ou extrapatrimonial, para depois de sua morte. Trata-se do ato sucessório de exercício da autonomia privada por excelência (CÓDIGO CIVIL, 2002).

De acordo Oliveira (2024, p. 186), testamento é “ato solene pelo qual o testador formaliza por documento escrito e solene sua vontade de transmitir os seus bens para depois de sua morte com a indicação dos herdeiros e legatários”. O testamento abrange conteúdos de caráter não patrimonial, conforme previsão do código civil. De igual modo, Beviláqua (2015) fundamenta que o testamento “nomeia tutores para seus filhos menores, ou reconhece filhos, ou faz outras declarações de última vontade”.

Para Gonçalves (2017) o testamento é considerado ato unilateral pois é satisfeito com uma única vontade para eficácia dos efeitos jurídicos. No mesmo sentido, Tartuce (2019) enfatiza que basta a vontade do declarante para que seja produzido os efeitos jurídicos, isto é, unilateral já que se aperfeiçoa com uma única manifestação da vontade. Assim, não importa se os beneficiários exprimam sua vontade no sentido de renunciar ou aceitar, pois torna-se irrelevante para o ato.

Diniz (2022) considera o testamento como um negócio jurídico *sui generis*, pois considera a manifestação de vontade para gerar efeitos somente após a morte do testador. Por esse motivo, o artigo 426 do Código Civil de 2022 proíbe o pacto sucessório, leia-se pacto corvina, que tem como objeto a herança de pessoa viva.

Tal negócio jurídico é gratuito pois é um ato que não leva em consideração vantagens ou recompensas pessoais para o testador, sequer contrapartida do beneficiário. Bevilacqua (2015) menciona que o direito pátrio não admite correspectivo em compensação das liberalidades testamentárias.

Por se tratar de um negócio jurídico, o testamento possui forma prescrita em lei, significa dizer que necessita atender formalidades obrigatórias essenciais à validade do testamento. Melhor dito, caso a lei determinasse o testamento escrito e celebrado por escritura pública ou com cláusulas específicas e não fosse seguido essas formas, bem como não atendesse a alguma solenidade específica do testamento, por consequência, referido instituto seria nulo, conforme disposto no art. 166, IV e V do Código Civil.

O artigo 1860, parágrafo único, do Código Civil, excepcionou a regra da incapacidade relativa ao asseverar que os maiores de dezesseis anos, ainda que relativamente capazes, são aptos a testar. Assim, houve pelo legislador o reconhecimento de uma capacidade específica para manifestar a vontade mesmo antes da plena capacidade civil, preservado o pleno discernimento, portanto, não se confunde com o artigo 4º da Lei 10.406/2002 que trata da capacidade relativa dos maiores de 16 anos.

Assim, nem todos os relativamente incapazes podem testar, só os maiores de 16 anos, mas não necessita de assistência para testar, pois trata-se de um ato personalíssimo. Portanto, o ato de testar não deve ser confundido com emancipação ou representação da vida civil.

3.3 ESPÉCIES DE TESTAMENTOS

O testamento é um instrumento jurídico por meio do qual o indivíduo manifesta sua última vontade, organizando a destinação de seu patrimônio após a morte. No ordenamento jurídico brasileiro, ele é disciplinado pelo Código Civil de 2002, dos artigos 1.857 a 1.990, e se apresenta sob diversas formas. As espécies de testamento foram concebidas para atender tanto à formalidade exigida pelo direito sucessório quanto às circunstâncias excepcionais da vida, permitindo, assim, a ampliação do acesso a esse importante ato de autonomia privada (Tartuce, 2023).

Em regra, os testamentos se dividem em ordinários e especiais. Os ordinários são aqueles mais usuais, realizados em situações de normalidade, e compreendem três formas principais: público, cerrado e particular. Já os especiais se destinam a atender situações excepcionais, como as de militares em campanha, marinheiros e pessoas em risco de vida, sendo aceitos mediante critérios menos rígidos quanto à forma. Essa diferenciação busca compatibilizar a segurança jurídica com a necessidade de garantir a eficácia da última vontade do testador em situações limite (Madaleno, 2021).

O testamento público é a forma mais segura e formal, lavrado por um tabelião de notas, na presença de duas testemunhas. Nos termos do art. 1.864 do Código Civil, o testador dita sua vontade ao tabelião, que a redige em livro próprio e a lê em voz alta, juntamente com as testemunhas. É assinado por todos os presentes, garantindo autenticidade e validade imediata. Trata-se da modalidade que melhor protege contra vícios e fraudes, dada a intervenção de um agente público imparcial (Nevares, 2015).

Uma das vantagens do testamento público é sua conservação em cartório, o que impede extravios e facilita o cumprimento das disposições testamentárias após a morte. Segundo Machado (2020), essa modalidade é recomendada especialmente para pessoas idosas, analfabetas ou com alguma limitação, pois permite maior segurança quanto à forma e ao conteúdo.

O testamento cerrado, por sua vez, é escrito pelo próprio testador ou por alguém a seu mando, e posteriormente entregue ao tabelião em presença de duas testemunhas, que lavra o auto de aprovação. Depois de aprovado, o testamento é fechado e selado, sendo sua abertura realizada apenas após a morte do testador, por ordem judicial. Essa forma é prevista nos arts. 1.868 a 1.875 do Código Civil, e sua principal característica é a confidencialidade do conteúdo (Tartuce, 2023).

No entanto, o testamento cerrado apresenta maior risco de invalidação, pois qualquer vício de forma, rasura ou ausência de requisitos pode levá-lo à nulidade. Lanfredi (2021) alerta que a rigidez dos requisitos e a dependência de formalidades podem tornar essa modalidade vulnerável, sobretudo se não houver orientação jurídica adequada. Ainda assim, ela continua sendo uma opção válida para aqueles que prezam pela discrição e desejam resguardar sua vontade de terceiros.

A terceira espécie ordinária é o testamento particular, redigido pelo próprio testador ou por alguém a seu pedido, exigindo a assinatura do testador e de três testemunhas, conforme art. 1.876 do Código Civil. Após a morte, ele deve ser confirmado judicialmente por, ao menos, duas testemunhas, que reconheçam o documento e atestem sua autenticidade. Trata-se de um

instrumento acessível, porém mais frágil do ponto de vista da segurança jurídica (Figuerôa, 2016).

A simplicidade do testamento particular o torna uma alternativa viável em situações em que o acesso ao tabelionato é difícil ou em casos de urgência. Entretanto, a ausência de registro público e o risco de extravio representam desvantagens consideráveis. Barbaresco (2017) observa que essa forma é pouco utilizada no Brasil, justamente por depender de elementos externos à vontade do testador para sua eficácia, como a memória e a confiabilidade das testemunhas.

Além das espécies ordinárias, o ordenamento prevê os testamentos especiais, que se aplicam a circunstâncias emergenciais e contextos específicos. O testamento marítimo, disciplinado no art. 1.887 do Código Civil, pode ser feito a bordo de navio nacional, de guerra ou mercante, por qualquer de seus ocupantes. Deve ser lavrado pelo comandante, ou quem o substitua, na presença de duas testemunhas, e lançado no livro de bordo, respeitando-se os requisitos mínimos exigidos pela lei (Roma Neto, 2024).

Semelhantemente, o testamento aeronáutico, previsto no art. 1.888 do mesmo diploma, aplica-se a pessoas a bordo de aeronaves, também lavrado pelo comandante ou autoridade equivalente, em circunstâncias de viagem ou perigo de morte. A lógica dessas modalidades reside na necessidade de preservar a vontade do testador em situações onde os meios tradicionais não estão disponíveis, assegurando a continuidade do direito à disposição patrimonial (Dantas, 2015).

O terceiro tipo de testamento especial é o militar, que pode ser realizado por militares ou civis que estejam acompanhando forças armadas em campanha, conforme art. 1.889 e seguintes do Código Civil. Pode ser feito por escrito, oralmente ou perante autoridade militar, dependendo das condições do momento. Embora sujeito a requisitos menos rígidos, esse testamento é considerado excepcional, devendo ser convalidado judicialmente após a morte do testador (Konder, 2015).

Essas modalidades especiais têm caráter transitório e caducam se o testador não vier a falecer na situação excepcional que motivou sua confecção, conforme art. 1.891 do Código Civil. Isso demonstra a preocupação do legislador com a preservação da intenção do testador em condições adversas, sem comprometer a segurança jurídica e o respeito à legítima dos herdeiros necessários (Lanfredi, 2021).

A existência de múltiplas espécies de testamento revela o esforço do ordenamento jurídico em conciliar segurança jurídica e acessibilidade. Segundo Rebouças (2017), o testamento deve ser visto como uma ferramenta de planejamento sucessório, e não apenas como

um ato isolado de disposição de bens. A escolha da forma adequada depende da situação concreta do testador, de suas condições pessoais e do nível de confidencialidade desejado.

A doutrina brasileira, de maneira geral, reconhece a importância de diversificar os instrumentos testamentários para ampliar a possibilidade de exercício da autonomia privada. Nevares (2015) argumenta que o direito deve oferecer modelos flexíveis e eficazes para a manifestação da vontade, respeitando tanto a liberdade do indivíduo quanto os limites constitucionais impostos à sucessão. A multiplicidade de espécies, portanto, deve ser encarada como uma virtude do sistema.

Contudo, como alerta Machado (2016), a aplicação dessas espécies requer cuidado técnico e orientação jurídica. O desconhecimento das exigências legais pode levar à nulidade do testamento ou à judicialização do processo sucessório, frustrando a vontade do testador. Nesse sentido, o papel do advogado e do tabelião é essencial na orientação sobre qual forma melhor se adapta à realidade do testador.

Carlos Maximiliano, em sua clássica obra sobre direito das sucessões, já apontava que o testamento é o meio mais adequado para conciliar a liberdade de dispor com a ordem pública sucessória. A diversidade de formas não deve ser confundida com desorganização normativa, mas sim com um sistema aberto a garantir eficácia à vontade do cidadão mesmo em contextos de vulnerabilidade ou exceção (Maximiliano, apud Machado, 2020).

Assim sendo, é fundamental que o estudo das espécies de testamento seja acompanhado de uma política de informação e incentivo à sua prática. Em uma sociedade que envelhece rapidamente e enfrenta novos arranjos familiares, o testamento pode ser uma poderosa ferramenta de autonomia, justiça e pacificação familiar. Para isso, é necessário que sua multiplicidade de formas seja amplamente conhecida e devidamente aplicada, com respaldo doutrinário e jurisprudencial consistente (Lanfredi, 2021; Tartuce, 2023).

4 DO INSTITUTO DA LEGÍTIMA

4.1 SUCESSÃO TESTAMENTÁRIA E RESERVA DA LEGÍTIMA

A sucessão testamentária representa a modalidade pela qual o indivíduo exerce sua autonomia privada no momento de organizar a transmissão de seu patrimônio após a morte. Conforme previsto no artigo 1.857 do Código Civil, o testador pode dispor da totalidade ou de parte de seus bens, respeitadas as restrições legais. Essa faculdade de testar constitui, segundo Tartuce (2023), uma das expressões mais emblemáticas da liberdade privada, permitindo ao

sujeito moldar juridicamente seus vínculos patrimoniais pós-morte, em sintonia com sua história de vida e seus valores afetivos, sociais ou até filantrópicos.

Contudo, essa liberdade não é absoluta. O §1º do artigo 1.857 impõe um limite essencial: a preservação da legítima dos herdeiros necessários. Esses herdeiros — descendentes, ascendentes e o cônjuge — possuem direito a 50% do patrimônio do falecido, independentemente de disposição em testamento. Assim, a chamada reserva da legítima estabelece um equilíbrio entre a autonomia do testador e a proteção da ordem familiar sucessória. Para Farias e Rosenvald (2020), tal restrição visa preservar o núcleo duro da proteção patrimonial familiar, funcionando como uma espécie de blindagem legal contra disposições arbitrárias ou discriminatórias.

A existência da legítima revela o caráter híbrido da sucessão testamentária no direito brasileiro: de um lado, reconhece-se a liberdade de dispor da parte disponível dos bens; de outro, impõe-se a tutela dos vínculos familiares por meio da intangibilidade da legítima. Como bem observa Nevares (2015), essa dualidade normativa é herança do modelo romano-germânico, fortemente influenciado pelo princípio da solidariedade familiar. Para a autora, o direito sucessório não pode ser compreendido apenas como expressão da vontade individual, mas como mecanismo de justiça e equilíbrio nas relações intergeracionais.

Ainda assim, há divergência doutrinária quanto ao alcance dessa proteção. Parte da doutrina, como exposto por Lanfredi (2021), sustenta que o testador está impedido de qualquer ingerência sobre a parcela da legítima, não podendo indicar sua destinação ou condicionar seu recebimento. Nesse entendimento, a legítima é uma fração juridicamente indisponível, cuja gestão deve ser submetida à sucessão legítima. Qualquer tentativa de direcionar essa parcela por testamento configuraria violação direta ao §1º do art. 1.857 do Código Civil.

Por outro lado, outra corrente doutrinária, em consonância com entendimentos recentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ), admite que o testador pode estruturar a sucessão, desde que não exclua ou reduza o montante da legítima. Isso significa que o testador pode, por exemplo, indicar quais bens comporão a legítima, organizar legados que se integrem à parcela legal, ou estabelecer cláusulas de inalienabilidade, usufruto e incomunicabilidade sobre os bens, sem ferir o direito dos herdeiros necessários (Tartuce, 2023).

Essa interpretação mais flexível busca harmonizar o princípio da autonomia privada com a função social da herança. Como assevera Machado (2020), a leitura isolada do art. 1.857 §1º pode resultar em uma concepção excessivamente rígida da sucessão legítima, desestimulando o planejamento sucessório e fomentando litígios. Para o autor, a autonomia testamentária deve ser exercida de maneira planejada, respeitando a legítima, mas sem perder

de vista a liberdade de o testador definir, dentro dos limites legais, como seus bens serão utilizados após sua morte.

A jurisprudência do STJ tem sinalizado nessa direção. Em recentes acórdãos, o tribunal tem afirmado que a legítima, embora intangível quanto ao seu valor, admite certa flexibilidade quanto à sua forma de execução. Assim, admite-se que o testador distribua bens específicos aos herdeiros necessários, desde que respeitado o quantum legal correspondente a 50% do patrimônio. Trata-se de uma abordagem funcional e pragmática da sucessão testamentária, que valoriza o planejamento e a pacificação dos conflitos sucessórios (Rebouças, 2017).

Tal posicionamento é especialmente relevante diante das transformações sociais e familiares contemporâneas. A existência de famílias pluriparentais, homoafetivas, recompostas e outras configurações não tradicionais exige maior flexibilidade normativa para permitir ao testador contemplar afetos, vínculos e interesses que não necessariamente coincidem com os definidos pela lei como herdeiros legítimos. Para Figuerôa (2016), o testamento se torna, nesse cenário, um instrumento de inclusão afetiva e de reparação de vínculos, em sintonia com os princípios constitucionais da dignidade humana e da liberdade.

Mesmo diante desse avanço interpretativo, é necessário destacar que o desrespeito à legítima pode gerar ineficácia do testamento. Ou seja, as disposições que ultrapassem a parte disponível serão consideradas ineficazes quanto ao excesso, permanecendo válidas apenas no que respeitarem a reserva legal. Nesse contexto, é essencial que o testamento seja cuidadosamente elaborado, com assessoria jurídica adequada, de modo a evitar vícios de forma e excesso de liberalidade (Barbaresco, 2017).

A correta identificação dos herdeiros necessários é outro aspecto crucial. Conforme estabelece o art. 1.845 do Código Civil, são considerados herdeiros necessários os descendentes, ascendentes e o cônjuge. A presença desses herdeiros implica na reserva automática da metade do patrimônio, ainda que não mencionados no testamento. Por isso, a omissão ou o desconhecimento desses vínculos pode comprometer a validade do testamento, pois incide no artigo 1973 do Código Civil que dispõe sobre o rompimento do testamento, razão pela qual, é comum o ajuizamento de ações para reconhecimento de herdeiros não contemplados. (Konder, 2015).

A doutrina também aponta para a necessidade de reavaliar o alcance da legítima em contextos de conflito ou desamparo afetivo. Autores como Dantas (2015) e Lanfredi (2021) defendem a flexibilização do instituto da legítima, a fim de permitir ao testador excluir herdeiros que tenham cometido atos indignos, ou que estejam afastados da vida familiar. Ainda

que o Código Civil já preveja hipóteses de exclusão por indignidade (art. 1.814), há demandas sociais por critérios mais amplos de avaliação da convivência familiar.

Essa discussão leva à reflexão sobre a função da legítima: seria ela uma proteção incondicional ou uma presunção de vínculo afetivo e dependência econômica? Nevares (2015) argumenta que a legítima precisa ser compatibilizada com a realidade afetiva contemporânea, em que o laço jurídico muitas vezes não reflete o verdadeiro vínculo emocional. Nesse sentido, o testamento seria a forma mais legítima de o indivíduo declarar, de maneira consciente, a relevância de suas relações interpessoais.

O art. 1.848 do Código Civil também merece atenção, pois autoriza o testador a impor cláusulas restritivas sobre os bens da legítima, como inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade, desde que haja justa causa. Isso evidencia que, mesmo sobre a legítima, o testador possui certo grau de ingerência, desde que não prive o herdeiro do acesso ao bem, mas apenas limite seu uso e disposição. Tal possibilidade reforça a tese de que a legítima é intangível no valor, mas passível de organização na forma (Machado, 2016).

Nesse panorama, o planejamento sucessório, com uso estratégico do testamento, surge como uma ferramenta eficaz de pacificação de conflitos familiares e de realização da vontade do testador. Como destaca Tartuce (2023), o testamento bem elaborado, respeitando a legítima e os demais limites legais, pode reduzir litígios, garantir proteção patrimonial a pessoas vulneráveis e evitar a dilapidação do acervo hereditário em processos litigiosos e custosos.

A jurisprudência e a doutrina convergem, assim, para uma interpretação do art. 1.857 que preserve a legítima como limite material, mas reconheça a autonomia do testador quanto à estruturação da herança. Trata-se de um equilíbrio necessário, que protege os herdeiros necessários sem sufocar a liberdade individual. Segundo Rebouças (2017), esse modelo contribui para uma sucessão mais justa, eficiente e condizente com a pluralidade de vínculos afetivos e patrimoniais da sociedade contemporânea.

Entretanto, como adverte Lanfredi (2021), esse equilíbrio exige responsabilidade, informação e preparo. A autonomia testamentária não pode ser confundida com arbitrariedade, tampouco a legítima com imobilismo jurídico. Ambos os institutos devem dialogar, com vistas à construção de um direito sucessório que respeite o testador, proteja os herdeiros e reconheça a complexidade das relações humanas. Esse é o verdadeiro desafio da sucessão testamentária no século XXI.

Neste interim, cabe ressaltar que o testamento deve ser compreendido como uma manifestação consciente e planejada da última vontade, cuja eficácia depende do respeito à reserva da legítima. Ignorar esse limite é comprometer a validade do ato; por outro lado,

compreender e trabalhar dentro dele é garantir a realização do direito à herança, o cumprimento da vontade do falecido e a pacificação das relações familiares, pilares fundamentais do direito sucessório brasileiro (Tartuce, 2023; Machado, 2020).

4.2 TESTAMENTO NO BRASIL

O testamento, no ordenamento jurídico brasileiro, é reconhecido como o principal instrumento de manifestação da última vontade do indivíduo, permitindo-lhe dispor de seus bens, estabelecer encargos, reconhecer filhos, nomear tutores e indicar testamentários. Nos termos do artigo 1.857 do Código Civil, “toda pessoa capaz pode dispor, por testamento, da totalidade dos seus bens, ou de parte deles, para depois de sua morte”. Essa prerrogativa é expressão direta da autonomia privada e do direito de autodeterminação pós-morte (Tartuce, 2023).

Embora seja previsto em lei e tenha múltiplas funcionalidades jurídicas e sociais, o testamento ainda é pouco utilizado no Brasil. Segundo Hironaka (2022), há uma profunda resistência cultural associada ao ato de testar, visto por muitos como um prenúncio da morte ou um tema a ser evitado. O brasileiro tende a associar o testamento a conflitos familiares, desconfianças e rupturas, e, por isso, adia ou descarta essa possibilidade, mesmo diante de patrimônios complexos ou situações familiares delicadas.

A doutrina destaca que o testamento é uma das formas mais seguras de evitar litígios sucessórios, especialmente em contextos de famílias plurais, em que relações afetivas não coincidem necessariamente com os vínculos legais da sucessão legítima. Nevares (2015) afirma que o testamento é, para muitos, a única forma de incluir na sucessão pessoas que, embora não herdeiras necessárias, desempenharam papel afetivo fundamental na vida do testador, como enteados, afilhados ou cuidadores.

No entanto, a prática testamentária encontra limitações legais importantes. A principal delas é a chamada “reserva da legítima”, prevista no artigo 1.846 do Código Civil, que assegura aos herdeiros necessários (descendentes, ascendentes e cônjuge) a metade dos bens do falecido. A parte restante, chamada de “quota disponível”, pode ser livremente destinada pelo testador. Isso significa que, na maioria dos casos, o testamento só pode dispor sobre 50% do patrimônio total do de cujus (Lanfredi, 2021).

Tal limitação é justificada pela proteção da solidariedade familiar e pelo dever de sustento, continuidade e preservação dos laços familiares. Figuerôa (2016) aponta que a

legítima funciona como um freio à vontade absoluta do testador, garantindo que os vínculos familiares mais próximos sejam respeitados e que os herdeiros necessários não sejam prejudicados por decisões unilaterais, injustas ou arbitrárias. No entanto, esse modelo vem sendo questionado diante das novas configurações familiares.

Apesar da limitação, a doutrina e a jurisprudência têm reconhecido certo grau de flexibilidade na gestão da legítima, permitindo ao testador estruturar a herança e determinar quais bens a comporão, desde que não haja prejuízo do valor mínimo reservado aos herdeiros necessários. Como destaca Machado (2020), a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem sido clara no sentido de que a legítima é intangível quanto ao seu valor, mas admite a organização do patrimônio para facilitar sua entrega.

O testamento também pode cumprir funções não patrimoniais de grande relevância. Ele pode ser utilizado, por exemplo, para o reconhecimento de filhos, nomeação de tutor para filhos menores ou incapazes, imposição de encargos, cláusulas restritivas (inalienabilidade, impenhorabilidade, incomunicabilidade) e disposições de última vontade de cunho moral ou simbólico. Rebouças (2017) ressalta que o testamento é um documento que transcende a esfera meramente patrimonial, sendo instrumento de expressão de valores, afetos e identidade.

No plano formal, o Código Civil brasileiro admite diversas espécies de testamento, divididas entre ordinárias (público, cerrado e particular) e especiais (militar, marítimo e aeronáutico), conforme os artigos 1.862 a 1.891. O testamento público é lavrado em cartório, com a presença de testemunhas e total publicidade. O cerrado é escrito pelo testador e aprovado por tabelião, mas mantido em segredo. Já o particular é escrito e assinado pelo testador na presença de três testemunhas, sendo mais frágil em termos de segurança jurídica (Tartuce, 2023).

As espécies especiais, por sua vez, visam atender situações excepcionais, como em campanhas militares, embarcações marítimas ou voos internacionais, onde o acesso ao cartório é inviável. Lanfredi (2021) afirma que essas formas visam preservar o exercício da autonomia mesmo em condições adversas, garantindo que a última vontade do testador não se perca por conta de circunstâncias imprevisíveis.

Outro ponto de destaque é a revogabilidade do testamento. Nos termos do artigo 1.969 do Código Civil, o testamento pode ser revogado a qualquer tempo, total ou parcialmente, mediante novo testamento ou por ato revogatório específico. Tal característica reforça o caráter volitivo do testamento, que se molda à vontade atual do testador e à evolução de suas relações pessoais e patrimoniais. Como ressalta Barbaresco (2017), o testamento não é um ato estanque, mas dinâmico e adaptável.

Apesar disso, há muitos casos de testamentos anulados judicialmente, seja por vício de forma, por incapacidade do testador ou por violação da legítima. Carlos Nelson Konder (2015) alerta que a fragilidade da prática testamentária no Brasil se deve, em parte, ao despreparo técnico e à ausência de cultura jurídica preventiva. Muitos testamentos são feitos sem orientação adequada, resultando em litígios prolongados e desrespeito à vontade do falecido.

A desinformação também é um fator determinante para a baixa adesão ao testamento. Segundo Dantas (2015), a maioria da população desconhece a existência das diferentes formas de testamento, suas finalidades, os limites legais e o procedimento para sua elaboração. Isso evidencia a necessidade de maior difusão de informações jurídicas e de estímulo ao planejamento sucessório, especialmente em campanhas institucionais promovidas por órgãos do Poder Judiciário, OAB e cartórios.

Nesse sentido, o testamento deveria ser compreendido como uma regra e não como uma exceção. A ausência de testamento não apenas dificulta a concretização da vontade do falecido, mas pode acirrar disputas familiares, provocar a dilapidação do patrimônio e comprometer o bem-estar dos dependentes. Roma Neto (2024) defende que o planejamento sucessório por meio do testamento é um ato de responsabilidade e proteção, devendo ser incentivado, sobretudo nas famílias com patrimônio relevante ou estruturas familiares complexas.

Do ponto de vista econômico, o testamento pode ainda ter implicações fiscais importantes, pois permite a definição de estratégias sucessórias que minimizem os custos tributários da transmissão de bens. O ITCMD (Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação), cuja alíquota varia por estado, pode ser planejado de forma mais eficiente quando há previsibilidade sucessória. Machado (2020) destaca que o testamento, aliado a outros instrumentos como doações, usufruto e holdings, compõe o arsenal de ferramentas do planejamento patrimonial.

Contudo, é preciso observar que o testamento, por si só, não substitui o inventário. Após o falecimento, a abertura e cumprimento do testamento dependem de homologação judicial (se fechado ou particular). A burocracia pode ser um entrave, especialmente se houver resistência dos herdeiros ou dúvidas quanto à autenticidade do documento. Por isso, a redação do testamento deve ser clara, coerente e juridicamente precisa (Rebouças, 2017).

As discussões doutrinárias mais recentes têm apontado para a necessidade de modernização do instituto. Lanfredi (2021) defende uma revisão do modelo da legítima, propondo sua flexibilização ou até supressão parcial, como ocorre em sistemas jurídicos como

o norte-americano. Essa proposta, no entanto, é alvo de intensos debates, já que envolve valores fundamentais como solidariedade familiar, justiça distributiva e autonomia individual.

Conclui-se, assim, que o testamento no Brasil é um instituto complexo, multifacetado e ainda subutilizado. Sua regulamentação oferece bases sólidas para o exercício da autonomia privada e para a pacificação de relações familiares, mas seu uso exige maior conscientização, planejamento e apoio técnico. A construção de uma cultura testamentária demanda um esforço conjunto entre juristas, legisladores, operadores do direito e a própria sociedade civil (Tartuce, 2023; Nevares, 2015).

4.3 BREVE INTRODUÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO

O negócio jurídico é um dos pilares do direito privado contemporâneo, servindo como instrumento de concretização da autonomia da vontade no campo das relações jurídicas. Trata-se de um ato jurídico em sentido estrito, mas com uma característica distintiva: a produção de efeitos jurídicos é desejada pelas partes envolvidas. Segundo Diniz (2022), o negócio jurídico é a manifestação de vontade destinada à produção de efeitos jurídicos que o ordenamento reconhece como válidos. Essa manifestação pode consistir na criação, modificação ou extinção de direitos e deveres.

A origem do conceito de negócio jurídico remonta ao direito romano, onde já se identificava a importância da vontade como fator determinante das relações patrimoniais. Contudo, foi no direito moderno, especialmente com a codificação napoleônica e, posteriormente, com o BGB alemão, que o conceito passou a ser sistematizado de forma mais precisa. De acordo com Gonçalves (2017), a teoria do negócio jurídico surge como uma evolução da teoria dos atos jurídicos, incorporando a ideia de que a vontade das partes deve ser respeitada, desde que não contrarie normas de ordem pública, a moral e os bons costumes.

O Código Civil brasileiro de 2002 dedica especial atenção ao instituto, particularmente nos artigos 104 a 114, onde são previstos os requisitos de validade, as classificações, os elementos acidentais e os vícios do negócio jurídico. O artigo 104, em especial, estabelece os três requisitos essenciais para a validade do negócio: agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável, e forma prescrita ou não defesa em lei. Segundo Tartuce (2022), esses elementos garantem a estabilidade e a segurança nas relações negociais, servindo como marco para aferição da licitude e eficácia do ato.

No que se refere à função social, o negócio jurídico não pode ser compreendido apenas sob a ótica da liberdade individual, mas também deve estar em consonância com a função social do direito. O artigo 421 do Código Civil, por exemplo, ao tratar da função social do contrato, irradia seus efeitos também ao negócio jurídico em sentido amplo. Como aponta Bachour (2009), a função social atua como limitadora da autonomia privada, impedindo que o exercício dessa liberdade produza efeitos contrários ao bem comum ou à coletividade.

Outra característica fundamental do negócio jurídico é a sua classificação. Ele pode ser unilateral ou bilateral (ou plurilateral), conforme dependa da vontade de uma ou mais partes; gratuito ou oneroso, dependendo se há ou não contraprestação; e ainda pode ser inter vivos ou causa mortis. Reale (2003) destaca que essas classificações não apenas facilitam o estudo do instituto, mas também influenciam diretamente na interpretação de seus efeitos e na forma de resolução de possíveis litígios.

Os elementos essenciais do negócio jurídico, também chamados de "pressupostos de existência e validade", são acompanhados de elementos acidentais, como condição, termo e encargo. Esses elementos não são obrigatórios, mas quando presentes, influenciam diretamente na eficácia ou extinção do negócio. Segundo Venosa (2021), o acréscimo desses elementos deve respeitar os limites legais e ser interpretado de forma restritiva, evitando abusos que comprometam a integridade da relação jurídica.

Os vícios do negócio jurídico representam outro ponto de grande relevância, pois tratam das situações em que a manifestação de vontade está comprometida por erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão ou fraude contra credores, conforme os artigos 138 a 165 do Código Civil. Conforme observa Gagliano (2022), esses vícios não anulam automaticamente o negócio, mas o tornam anulável, permitindo a parte prejudicada pleitear judicialmente a sua invalidade. A correta identificação dos vícios é essencial para assegurar a justiça contratual.

É também imprescindível analisar o papel da boa-fé objetiva como princípio norteador dos negócios jurídicos no Brasil. O artigo 422 do Código Civil estabelece que os contratantes devem guardar, tanto na fase pré-contratual quanto na execução do contrato, os princípios da probidade e boa-fé. Segundo Barbaresco (2017), a boa-fé objetiva impõe deveres de conduta às partes e funciona como limite ao exercício de direitos, sendo fundamental para evitar práticas oportunistas e desequilíbrios nas relações negociais.

A interpretação do negócio jurídico deve buscar sempre a preservação da vontade das partes, desde que compatível com o ordenamento. O artigo 112 do Código Civil determina que a declaração de vontade deve ser interpretada conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração. Essa diretriz interpretativa reforça o caráter integrativo do direito civil

contemporâneo, que visa à manutenção dos efeitos válidos do negócio sempre que possível (Diniz, 2022).

Desta forma, o negócio jurídico representa o ponto de convergência entre a liberdade privada e a ordem jurídica, permitindo que indivíduos exerçam sua autodeterminação dentro dos limites da legalidade, da moral e da função social. Seu estudo é essencial para a compreensão do direito civil e para a prática jurídica, pois permeia quase todas as relações de natureza patrimonial e contratual. Como conclui Gonçalves (2017), a relevância do negócio jurídico transcende o plano teórico, configurando-se como instrumento imprescindível de organização da vida civil.

4.4 TESTAMENTO COMO NEGÓCIO JURÍDICO

O testamento é compreendido, no Direito Civil brasileiro, como um negócio jurídico unilateral, personalíssimo, revogável e não receptício, cujos efeitos se projetam para além da vida do testador. Como negócio jurídico, distingue-se por ser uma manifestação de vontade com efeitos jurídicos reconhecidos pelo ordenamento, orientada pela intenção de dispor sobre situações jurídicas patrimoniais e extrapatrimoniais para depois da morte do declarante (Tartuce, 2023). Ele se insere na categoria dos atos jurídicos *stricto sensu*, com requisitos próprios e estrutura normativa que o distingue de outros instrumentos.

Ao qualificá-lo como unilateral, entende-se que a vontade de apenas uma parte – o testador – é suficiente para sua constituição. Não se exige o concurso da vontade de terceiros para que o testamento seja válido, embora, em alguns casos, como nos testamentos públicos e cerrados, seja necessária a presença de testemunhas ou de um tabelião, o que não descaracteriza sua unilateralidade (Gonçalves, 2023). Essa característica o diferencia dos contratos, que são negócios jurídicos bilaterais ou plurilaterais.

A personalidade do ato significa que o testamento é personalíssimo, ou seja, não pode ser elaborado por representante, nem mesmo com mandato. A vontade deve ser expressa pelo próprio testador, de forma direta e livre. Conforme Diniz (2022), a personalíssima natureza do testamento está ligada à dignidade da pessoa humana, pois envolve disposições que expressam a vontade íntima e singular do sujeito, não podendo ser objeto de delegação, permitindo que até mesmo os maiores de 16 anos consigam testar sem assistência.

A revogabilidade do testamento é outro traço essencial de sua qualificação como negócio jurídico. Nos termos do artigo 1.969 do Código Civil, o testamento pode ser revogado,

total ou parcialmente, a qualquer tempo, desde que o testador esteja em plena capacidade civil. Esse aspecto diferencia o testamento de outros negócios jurídicos típicos, cujos efeitos se produzem de imediato e cuja modificação depende de concordância de partes (Venosa, 2021).

O testamento também é um negócio jurídico não receptício, uma vez que sua eficácia independe de conhecimento ou aceitação por parte dos beneficiários no momento de sua elaboração. Os efeitos jurídicos do testamento só se produzem com a morte do testador, momento em que se verifica a abertura da sucessão. Gagliano (2022) destaca que essa natureza pós-morte reforça a peculiaridade do testamento como negócio voltado à eficácia diferida.

Embora a autonomia privada seja um dos fundamentos do negócio jurídico, no caso do testamento ela é relativizada pela necessidade de respeito à legítima dos herdeiros necessários. O artigo 1.857, §1º, do Código Civil limita a liberdade de disposição do testador, assegurando metade do patrimônio aos herdeiros necessários. Para Lanfredi (2021), essa limitação é compatível com os princípios da função social da herança e da proteção familiar, elementos estruturantes do direito das sucessões.

A finalidade do testamento como negócio jurídico pode ser tanto patrimonial quanto extrapatrimonial. Pode-se utilizar o testamento para dispor de bens, instituir legados, reconhecer filhos, nomear tutor ou curador, impor cláusulas restritivas (como inalienabilidade ou incomunicabilidade), ou ainda formular desejos pessoais. Machado (2020) ressalta que essa multiplicidade de finalidades demonstra a densidade jurídica e simbólica do testamento, conferindo-lhe valor jurídico e humano singular.

A doutrina reconhece o testamento como negócio jurídico complexo, pois, embora unilateral, envolve aspectos formais rígidos e regras específicas de validade. As formalidades variam conforme a espécie de testamento (público, cerrado, particular ou especial), mas em todas há uma estrutura preestabelecida para garantir autenticidade e segurança jurídica. Segundo Barbaresco (2017), tais exigências são indispensáveis para preservar a real vontade do testador e evitar fraudes.

Como negócio jurídico, o testamento deve preencher os requisitos de validade previstos no artigo 104 do Código Civil: agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não proibida por lei. A incapacidade do testador, a disposição sobre objeto ilícito ou a inobservância das formas pode gerar a nulidade ou anulabilidade do testamento, como destacam Gonçalves (2023) e Diniz (2022).

Ademais, o testamento é dotado de elementos acidentais do negócio jurídico, como a condição, o termo e o encargo. É possível, por exemplo, instituir um legado condicionado a um evento futuro ou sujeito a uma obrigação. Rebouças (2017) afirma que esses elementos, embora

acessórios, podem alterar a eficácia ou até a existência dos efeitos testamentários, sendo, portanto, essenciais em testamentos complexos ou estratégicos.

O testamento reflete o exercício da liberdade individual diante da morte, mas tal liberdade deve ser interpretada à luz da boa-fé objetiva e da função social do direito. O artigo 421 do Código Civil, ao consagrar a função social dos contratos, também influencia os negócios jurídicos testamentários, exigindo que a vontade do testador não contrarie valores fundamentais da ordem pública e da justiça distributiva (Bachour, 2009).

Ainda sobre a função social, é importante destacar que o testamento pode ser instrumento de justiça social, ao permitir a destinação de bens a instituições filantrópicas, ações afirmativas ou pessoas em situação de vulnerabilidade. Nevares (2015) aponta que o testamento pode ser um mecanismo de redistribuição privada de riquezas, em sintonia com os princípios constitucionais da dignidade humana e da solidariedade.

A interpretação do testamento, como negócio jurídico, segue os critérios dos artigos 112 e 113 do Código Civil, que preveem que a declaração de vontade deve ser interpretada conforme a boa-fé e os usos do lugar da celebração. Isso significa que, em caso de ambiguidade, prevalecerá a interpretação que melhor realizar a intenção do testador. Gagliano (2022) reforça que a interpretação do testamento exige sensibilidade, prudência e atenção ao contexto social e emocional.

Por ser um negócio jurídico de efeitos post mortem, o testamento também está sujeito à superveniência de fatos modificativos, como o nascimento de um novo herdeiro necessário, mudança legislativa ou alteração substancial da situação do testador. Nessas hipóteses, a revogação expressa ou tácita se impõe, garantindo a adaptação da vontade testamentária às novas realidades jurídicas (Venosa, 2021).

O testamento, por sua estrutura jurídica, pode ser objeto de planejamento sucessório e patrimonial mais amplo. Ele pode ser combinado com outros institutos, como a doação, a constituição de usufruto, ou a formação de holding familiar. Machado (2020) salienta que o testamento, como negócio jurídico, assume papel estratégico no ordenamento privado contemporâneo, sendo elemento central da gestão patrimonial intergeracional.

A teoria dos negócios jurídicos também analisa os vícios da vontade no testamento, como o erro, dolo e coação, conforme os artigos 138 a 144 do Código Civil. Caso seja provado que a manifestação de vontade do testador foi viciada, o testamento pode ser anulado. Diniz (2022) destaca que a prova desses vícios é delicada, dado que o testador está ausente, cabendo aos interessados demonstrarem que houve vício relevante no momento da elaboração do ato.

Importante mencionar que o testamento não é imune à crítica ou contestação judicial. A depender da situação, os herdeiros podem alegar nulidades formais, incapacidade do testador ou ofensa à legítima. Por isso, como negócio jurídico, o testamento exige rigor técnico e adequada assessoria jurídica. Gonçalves (2023) recomenda que o testamento seja redigido de forma clara, precisa e com observância estrita das normas legais para evitar litígios pós-morte.

Verifica-se então que, o testamento é um negócio jurídico de singular relevância no Direito Civil, pois materializa a autonomia da vontade em sua dimensão mais íntima e definitiva. Ao mesmo tempo, é limitado pela ordem jurídica em nome da função social, da proteção da família e da segurança jurídica. Como observa Tartuce (2023), compreender o testamento como negócio jurídico é essencial para que operadores do direito possam orientar os cidadãos de forma ética, segura e técnica quanto ao exercício de seu direito de dispor sobre a própria herança.

5 DA PERMANÊNCIA DA LEGÍTIMA

5.1 DA MANUTENÇÃO DA LEGÍTIMA

A promulgação da Carta Magna enfatiza a noção de função social da propriedade, inclusive que o direito à propriedade não é absoluto. Por sua vez, a solidariedade familiar, em um contexto da legítima, surge como um princípio que promove a integração dos bens do falecido entre os sucessores.

Deste modo, verifica-se que a reserva da legítima acontece pela relativização da propriedade privada, bem como no princípio da solidariedade familiar e igualdade entre os filhos. Ou seja, previne que o autor da herança beneficie de forma desproporcional uns em detrimento de outros aptos a receber a herança.

Como justificativa para a continuidade da reserva da legítima no Brasil, Pereira (2020) argumenta que as restrições legais impostas à liberdade de testar devem ser consideradas pela ótica de valores constitucionais, a saber: solidariedade, dignidade da pessoa humana e proteção à família.

Nesse sentido, é notório um embate jurídico entre esses bens jurídicos. Nevares indica que a família não está desamparada com o falecimento do testador, pois se este dispusesse da totalidade de seus bens poderia ocasionar a miséria da família.

Assim, a solidariedade familiar, inserida como princípio com a promulgação da CRFB/88, é a estrutura para a permanência do coletivo. A solidariedade, após um longo

período, passa de dever moral para um dever jurídico, sendo que na família desaponta inicialmente como um dever de cooperação e intimidade e posteriormente um dever conhecido como mútua assistência caracterizada pela voluntariedade inerente aos integrantes do núcleo familiar, isto é, o sujeito adquire responsabilidades perante o outro indivíduo.

De acordo com Schmidt (2009), a herança servia com um dever que o falecido tinha de sustentar seus familiares, mas não só isso, significava a preservação dos bens conquistados ao longo do tempo, os quais deveriam permanecer no mesmo núcleo familiar.

Adiante, desde tempos remotos consolidou-se pelas sociedades antigas a religião doméstica, a família e a propriedade. Para Coulanges (1898), esses três institutos, ao longo da história, estão conectados desde sua origem e parecem inseparáveis.

Embora o autor se referisse às cidades antigas, tal argumento pode ser estendido aos latinos, inclusive aos brasileiros. Para Zimmermann et al., (2016), a solidariedade e estrutura familiar representou a força do direito sucessório. Entretanto, ao passar do tempo, notou-se a necessidade de equilibrar a liberdade de testar e a sucessão hereditária e a melhor forma encontrada foi o reconhecimento da parte obrigatória do patrimônio reservado aos herdeiros necessários independente da vontade do autor da herança e uma outra parte disponível para testar.

Assim, a permanência da legítima, nesse caso, seria justificada pela garantia de acúmulo de bens somente entre as gerações a fim de que não fosse destinado a pessoas que não contribuíram para a formação do patrimônio. Acerca disso, Guimarães et al. (2013) destaca que a divisão do patrimônio e o acesso a uma maior parcela de pessoas impediria a formação de grandes fortunas. Isto é, a divisão do patrimônio entre os sucessores impediria o acúmulo de capital e a formação da aristocracia, já que antigamente o testamento era usado para destinação do patrimônio somente ao filho primogênito.

5.2 DA SOLIDARIEDADE INTERGERACIONAL À PAIXÃO REPENTINA

Em consonância, é levado em consideração também o princípio da solidariedade intergeracional, ou seja, na noção de responsabilidade que os mais velhos possuem em ajudar seus descendentes dentro de um núcleo familiar. Isso se justifica principalmente no Brasil Colônia, momento em que os indivíduos necessitavam do patrimônio deixado, principalmente da terra, pois em tal período a figura feminina não era independente e não existiam direitos

previdenciários. Portanto, a limitação a disposição testamentária significava a garantia mínima de sobrevivência já que predominava um país essencialmente agrário.

Noutro giro, Schmidt (2009) destaca que a preservação da legítima funcionaria como um mecanismo protetor nos casos em que o testador no ímpeto de uma paixão passageira destinasse seu patrimônio para a pessoa que não integra a família. Mas não só isso, protegeria de possíveis manipulações dos pais em relação aos seus filhos no que tange a ameaças de deserdação ou, ainda, a transferência apenas a um primogênito como forma de vingança.

Nesse contexto, a legítima representaria uma barreira a vontade desorientada do testador que dispende de um livre arbítrio, que Beviláqua (2015) equipara a arrogância, não atenderia às necessidades dos seus sucessores, em especial os filhos.

No Brasil, Nevares (2024) assinala que a legítima funciona como uma força a unidade familiar e uma forma de partilhar os recursos ante a ausência do de cujus que mantinha as necessidades do ambiente familiar.

Além disso, Ribeiro (2020) aponta que não seria viável a propositura de um modelo baseado na vontade única do indivíduo, principalmente porque não se trata apenas dos interesses do falecido. Assim, o autor defende a ideia do princípio intergeracional e afasta a autonomia privada por entender que a legítima deve ser direcionada pela solidariedade familiar, sob risco de voltar ao direito civil oitocentista, momento que a autonomia individual tinha como foco o direito privado.

5.3 DO DIREITO À HERANÇA

Outro argumento que sustenta a manutenção da legítima diz respeito ao artigo 5º, XXX, da Constituição Federal que trata do direito à herança. Lobo (2020) defende que a Constituição Federal alterou significativamente a noção de titularidade que antes era focada no individual para uma dedicada ao respeito à função social, o que incluiria a legítima nessa previsão.

Para o autor a Constituição Federal alterou significativamente a noção de titularidade que antes era focada no individual para uma dedicada ao respeito à função social, o que incluiria a legítima nessa previsão. Essa mudança possibilitou o surgimento da função social do testamento. Desse modo, referido negócio jurídico deveria observar não somente a vontade do testador, mas principalmente à garantia aos direitos dos herdeiros necessários (Lobo, 2020).

Somado a isso, alguns doutrinadores consideram que a Constituição Federal ao dispor de outros princípios (proteção da família, propriedade) criou limitações ao testador em detrimento da preservação de valores que atendam aos interesses da família. Isso significa dizer que o princípio da autonomia da vontade e da supremacia da ordem pública devem caminhar juntos, pois como bem explica Diniz (2022), o código civil considera a liberdade de testar limitada em consideração a previsão constitucional da garantia social à proteção da família.

6 A RECONFIGURAÇÃO DA LEGÍTIMA NO DIREITO SUCESSÓRIO CONTEMPORÂNEO: ENTRE AUTONOMIA PRIVADA, DIGNIDADE HUMANA E JUSTIÇA FAMILIAR

6.1 A LEGÍTIMA NA COMPARAÇÃO ENTRE SISTEMAS JURÍDICOS: UMA ANÁLISE TRANSNACIONAL

A legítima, compreendida como parcela do patrimônio que obrigatoriamente se destina aos herdeiros necessários, revela-se, no plano comparado, um instrumento jurídico de natureza plural, oscilando entre a rigidez normativa de sistemas civilistas e a ampla liberdade de disposição testamentária característica dos países da common law. Essa diversidade normativa reflete distintos paradigmas culturais, históricos e jurídicos sobre o papel do Estado, da família e da propriedade na organização social. De acordo com Gama (2022, p. 147), “enquanto os países da tradição romano-germânica adotam a legítima como cláusula impositiva de proteção aos herdeiros, os países anglo-saxões preferem conferir plena liberdade de disposição patrimonial post mortem.”

Na tradição francesa, herdeira direta do Código Civil Napoleônico, a legítima é vista como imperativo categórico da justiça familiar, sendo inalienável e intangível, mesmo diante da vontade expressa do testador. Assim, o legislador francês exige a reserva de uma parte substancial da herança aos descendentes e, na ausência destes, ao cônjuge sobrevivente. Diniz (2018, p. 290) ressalta que “a rigidez da legítima na França manifesta a preocupação histórica com a manutenção da coesão familiar e a contenção das desigualdades sucessórias.”

Na Itália, o princípio da legítima assume contornos ainda mais protetivos, uma vez que a legislação qualifica como nula qualquer disposição testamentária que ultrapasse a parte disponível, desrespeitando a quota reservada aos herdeiros legitimários. Silva (2021, p. 97) assinala que “o sistema italiano reforça a ideia de que a herança não é propriedade absoluta do de cujus, mas um elo de continuidade familiar e social.”

Em nítido contraste, o direito inglês — notadamente influenciado pelo individualismo liberal — confere ao testador ampla margem para dispor livremente de seus bens, mesmo que isso implique a exclusão total dos herdeiros naturais. No entanto, essa liberdade não é irrestrita. Dias (2020, p. 205) esclarece que “o Judiciário britânico admite contestações em hipóteses de dependência econômica ou injustiça flagrante, por meio de institutos como o Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act.”

A experiência estadunidense eleva esse liberalismo sucessório a um novo patamar. Nos Estados Unidos, o princípio do *freedom of testation* constitui a espinha dorsal do sistema, permitindo ao testador afastar quaisquer restrições impostas por laços familiares. Cunha (2019, p. 183) observa que “a ausência de uma legítima obrigatória reflete uma cultura jurídica voltada para a supremacia da autonomia individual e o respeito à autodeterminação post mortem.”

A comparação entre Brasil e Estados Unidos, nesse contexto, é ilustrativa de dois modelos ideológicos opostos: de um lado, a constitucionalização da legítima como salvaguarda da solidariedade familiar e, de outro, a primazia da liberdade de testar como expressão da liberdade civil. Pereira (2020, p. 73) pontua que “a divergência revela um embate entre visões paternalistas e liberais sobre o papel do Estado na sucessão privada, sendo o Brasil um defensor ferrenho da intervenção reguladora.”

Apesar disso, o modelo brasileiro não é homogêneo em sua aplicação. Em decisões recentes, tribunais têm flexibilizado a aplicação da legítima, permitindo disposições testamentárias mais amplas, desde que não afrontem o núcleo intangível da herança. Borges (2020, p. 121) destaca que, preservado a quota disponível, “o Judiciário tem reconhecido o direito do testador de organizar sua sucessão de forma estratégica, respeitando os princípios constitucionais e a efetiva proteção dos herdeiros vulneráveis.”

No plano latino-americano, países como Argentina e Chile também adotam a legítima, porém com nuances distintas. Na Argentina, a legítima representa 66% do patrimônio total, sendo 33% destinados à livre disposição. No Chile, esse percentual é ainda maior, com apenas 25% da herança disponível para o testador. Segundo Barreto (2021, p. 201), “essas diferenças revelam uma preocupação com a estabilidade familiar, mas permitem um respiro maior à autonomia privada em comparação com o modelo brasileiro.”

Já em Portugal, a legítima está profundamente enraizada na tradição jurídica lusitana. O Código Civil português reserva obrigatoriamente metade da herança aos herdeiros legitimários, e qualquer disposição em desacordo com esse limite é passível de redução judicial. Carvalho (2020, p. 64) argumenta que “o instituto da legítima funciona como um instrumento

de justiça corretiva, mitigando assimetrias econômicas e afetivas geradas em vida pelo testador.”

A experiência alemã é também digna de nota. O BGB (Código Civil Alemão) estabelece a legítima, mas com uma particularidade: os herdeiros necessários não recebem parte da herança diretamente, mas um valor compensatório correspondente à sua quota legal. Isso permite maior liberdade na designação dos beneficiários, ao mesmo tempo que preserva o direito dos legitimários. Kramer (2019, p. 141) afirma que “a solução alemã equilibra liberdade e proteção, permitindo ao testador expressar sua vontade sem comprometer o mínimo ético de justiça familiar.”

A diversidade dos modelos comparados demonstra que a legítima, embora seja um conceito jurídico comum em sistemas civilistas, apresenta variações substanciais quanto à sua aplicação, extensão e fundamentação. Alguns países justificam sua manutenção com base na justiça distributiva, outros na função social da propriedade e, ainda, alguns pela proteção da dignidade dos herdeiros. Em todos os casos, observa-se um esforço para alinhar o instituto às novas configurações familiares e sociais.

Na atualidade, cresce o debate sobre a necessidade de relativização da legítima em contextos de famílias recompostas, relações afetivas múltiplas e dependência econômica inversa (pais sustentados por filhos, por exemplo). Nesse ponto, Ribeiro (2022, p. 108) adverte que “a aplicação cega da legítima, sem considerar a realidade dos vínculos familiares, pode gerar injustiças e alimentar conflitos patrimoniais.”

Por fim, uma tendência emergente em alguns sistemas jurídicos é a introdução de cláusulas de exceção à legítima em casos de indignidade moral, abandono afetivo, violência doméstica ou ausência prolongada de vínculos familiares. Essa reinterpretação normativa confere ao juiz a possibilidade de excluir herdeiros legalmente legitimados, mas moralmente inidôneos, da sucessão. Diniz (2021, p. 273) reconhece que “essa medida promove uma justiça mais equitativa, ajustada às exigências de dignidade e responsabilidade interpessoal.”

Diante de tudo isso, a análise comparativa permite concluir que o instituto da legítima está em permanente construção, ora reforçado por legislações conservadoras, ora tensionado por práticas judiciais mais flexíveis. O Brasil, ainda que se mantenha fiel à tradição da legítima obrigatória, encontra-se no limiar de uma necessária revisão interpretativa, que deverá equilibrar os valores da autonomia, da proteção e da justiça distributiva no seio da família contemporânea.

6.2 ARRANJOS FAMILIARES CONTEMPORÂNEOS E OS DESAFIOS À LEGÍTIMA

A Constituição Federal de 1988 alterou profundamente a compreensão das estruturas familiares no Brasil, promovendo um deslocamento do modelo tradicional baseado na autoridade patriarcal e na consanguinidade para uma perspectiva centrada na afetividade, igualdade e pluralismo. Essa mudança paradigmática impõe uma reavaliação urgente dos institutos sucessórios clássicos, especialmente da legítima, que permanece atrelada a um modelo normativo historicamente excludente. Para Venosa (2022, p. 56), “a pluralidade de arranjos afetivos exige uma releitura crítica da legítima, que se construiu em uma época de rigidez patriarcal e familiarista.”

Em um cenário jurídico onde coexistem casais homoafetivos, famílias recompostas, vínculos de afetividade desvinculados da filiação biológica, uniões poliafetivas e formas anaparentais de convivência, a legítima, tal como concebida no Código Civil de 2002, mostra-se inadequada. Gagliano (2021, p. 66) observa que “a doutrina moderna reconhece a existência de vínculos familiares fora do padrão consanguíneo, mas o direito sucessório ainda não absorveu tais transformações com a profundidade necessária.”

Esses novos arranjos familiares não são mera abstração teórica: eles estão presentes na realidade concreta de milhares de brasileiros e brasileiras, muitos dos quais vivem relações afetivas intensas e duradouras, sem, contudo, obter reconhecimento legal pleno. Lôbo (2020, p. 144) aponta que “a desatualização normativa da legítima compromete a eficácia dos princípios constitucionais de igualdade, liberdade e dignidade da pessoa humana, ao privilegiar herdeiros biológicos em detrimento de relações afetivas consolidadas.”

Nesse sentido, a legítima, enquanto mecanismo de proteção de herdeiros necessários, passa a representar um obstáculo ao reconhecimento da diversidade familiar. Lima (2023, p. 118) propõe uma inflexão interpretativa: “o paradigma contemporâneo da afetividade deveria servir como critério para reconhecimento de herdeiros, substituindo o vínculo sanguíneo pela efetiva convivência e dependência emocional.” Tal afirmação carrega uma crítica implícita à estrutura atual do direito sucessório, que naturaliza a exclusão de afetos juridicamente não rotulados.

A aplicação inflexível da legítima, alicerçada em critérios meramente formais — tais como consanguinidade e casamento civil — pode ocasionar verdadeiras distorções jurídicas, em que pessoas distantes emocionalmente do falecido herdaram o patrimônio, enquanto aqueles que com ele compartilharam uma vida afetiva, cuidados mútuos e projetos comuns são deixados

à margem. Andrade (2019, p. 81) adverte que “a manutenção da legítima baseada unicamente na biologia pode ferir a isonomia entre os diversos tipos de família previstos constitucionalmente.”

A esse desafio normativo soma-se um segundo, de natureza hermenêutica: como os operadores do direito podem interpretar e aplicar a legítima à luz dos princípios constitucionais de solidariedade, dignidade e igualdade? Para Tartuce (2022, p. 199), “os juízes precisam interpretar a legítima em sintonia com os princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade afetiva, promovendo uma abertura hermenêutica inclusiva.” Em outras palavras, a rigidez normativa não pode ofuscar a sensibilidade constitucional que exige respeito à realidade das relações afetivas.

Há casos emblemáticos em que os tribunais foram chamados a decidir entre a aplicação literal da lei e a proteção de vínculos afetivos não reconhecidos formalmente. Em diversos julgados, companheiros homoafetivos foram excluídos da sucessão por ausência de união registrada ou porque a família do de cujus contestava o relacionamento. A jurisprudência, embora tenha avançado, ainda caminha de forma hesitante. Segundo Ribeiro (2021, p. 162), “a falta de previsão expressa no Código Civil para situações familiares contemporâneas tem gerado decisões judiciais contraditórias e insegurança jurídica para aqueles que vivem em modelos não convencionais.”

Essa instabilidade normativa e jurisprudencial exige, urgentemente, uma reforma legislativa que compatibilize o direito sucessório com o reconhecimento da multiplicidade das formas de família. Amaral (2020, p. 129) propõe a criação de uma “legítima afetiva”, que permita ao testador destinar parcela de seu patrimônio a pessoas com as quais possuía vínculo afetivo relevante, ainda que sem reconhecimento jurídico formal. Tal medida atenderia à função social da herança, ao mesmo tempo em que fortaleceria a autonomia privada.

Outra proposta encontra respaldo em Leite (2019, p. 98), que sugere a ampliação do conceito de herdeiros necessários, para incluir, além de descendentes, ascendentes e cônjuges, também os companheiros de fato, irmãos com vínculo de cuidado recíproco, e pessoas que, por laços afetivos, assumiram responsabilidades típicas de um membro familiar. “O reconhecimento jurídico da afetividade como critério sucessório é uma questão de justiça material e de atualização do sistema às realidades contemporâneas,” conclui o autor.

Paralelamente, deve-se considerar o princípio da vedação ao retrocesso social. A legitimação dos vínculos familiares afetivos é uma conquista do Estado Democrático de Direito e não pode ser ignorada pelas normas infraconstitucionais. Conforme ensina Sarlet (2021, p. 110), “a efetividade dos direitos fundamentais depende da integração dos princípios

constitucionais às normas ordinárias, sendo vedado ao legislador ou ao intérprete promover retrocessos em detrimento da dignidade.”

A tensão entre a autonomia privada do testador e a reserva obrigatória da legítima deve, portanto, ser resolvida à luz de uma ponderação complexa, que leve em conta os princípios constitucionais, os valores em jogo e as peculiaridades do caso concreto. De acordo com Barros (2022, p. 187), “não se trata de abolir a legítima, mas de permitir sua aplicação flexível e ajustada às novas realidades familiares, de modo a garantir justiça e equidade.”

Os desafios impostos à legítima pelos arranjos familiares contemporâneos não se restringem ao plano da teoria, mas atravessam o cotidiano dos tribunais e das famílias. A rigidez da legislação atual colide com a pluralidade das relações afetivas, gerando exclusões e injustiças que demandam resposta do legislador, da jurisprudência e da doutrina. Ao reconhecer a centralidade do afeto como valor jurídico, o direito sucessório poderá finalmente cumprir sua função social e constitucional.

A leitura contemporânea da legítima, portanto, exige mais do que uma interpretação literal da norma: requer sensibilidade, atualização e compromisso com os fundamentos do Estado Democrático. Como bem resume Lobo (2022, p. 215), “a família não é mais um dado natural, mas uma construção social e afetiva, e o direito deve acompanhá-la nessa reconstrução.”

6.3 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO LIMITE E FUNDAMENTO DA LEGÍTIMA

A dignidade da pessoa humana, insculpida como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito no artigo 1º, inciso III, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, ultrapassa os limites da abstração jurídica e se concretiza como elemento estruturante de todos os ramos do direito, inclusive o sucessório. Sarlet (2021, p. 92) sintetiza essa função quando afirma que “a dignidade funciona como critério de controle de validade e de interpretação dos direitos fundamentais, inclusive os de natureza patrimonial.” Dito de outra forma: toda disposição normativa que afete direitos patrimoniais deve ser filtrada pela lente axiológica da dignidade.

No contexto do direito das sucessões, o princípio da dignidade humana ocupa um lugar paradoxal: serve tanto como limite quanto como fundamento da legítima. De um lado, impõe restrições à liberdade de testar para evitar arbitrariedades ou exclusões discriminatórias. De

outro, pode autorizar a relativização da própria legítima, quando ela for instrumento de injustiça ou negação de vínculos afetivos relevantes. Farias (2020, p. 104) observa que “a dignidade impõe um duplo imperativo: proteger a autonomia e, simultaneamente, coibir abusos oriundos de desigualdades históricas ou afetivas no seio familiar.”

O caráter bifronte da dignidade, portanto, desafia a compreensão estática da legítima como cláusula pétrea do direito sucessório. A legítima deve ser interpretada não como um fim em si mesma, mas como meio de realização de valores constitucionais superiores. Rodrigues (2018, p. 83) ressalta que “a dignidade pode tanto reforçar a necessidade da legítima para evitar desamparo dos herdeiros quanto justificar sua mitigação, quando ela se revelar instrumento de opressão ou perpetuação de desigualdades.”

Tal ambivalência impõe aos juristas uma postura hermenêutica cuidadosa e comprometida com a justiça concreta. O operador do direito não pode ignorar o contexto social e afetivo em que a sucessão se insere, sob pena de sacrificar a pessoa em nome da norma. Amaral (2021, p. 109) afirma categoricamente que “a legítima deve ser lida como um instituto instrumental da dignidade familiar, e não como dogma inquestionável.” Em outras palavras, a aplicação da legítima não pode servir para engessar relações, mas deve ser compreendida como parte de um projeto constitucional de tutela da personalidade e dos laços comunitários.

Nesse sentido, a dignidade transcende a mera formalidade jurídica. Trata-se de um valor matriz que deve orientar a produção, interpretação e aplicação das normas. Para Sarlet (2021, p. 96), “a dignidade exige do ordenamento jurídico a adoção de medidas que respeitem a pessoa humana em sua integralidade, considerando sua autonomia, vulnerabilidades e pertencimentos.” No campo sucessório, isso significa reconhecer que o testador é titular de um projeto de vida que inclui o destino de seus bens e que os herdeiros não são apenas receptores passivos de patrimônio, mas sujeitos com histórias e vínculos específicos.

Ao admitir que a legítima pode ser flexibilizada em nome da dignidade, o direito assume sua função emancipatória. Dias (2023, p. 135) argumenta que “o testador deve ter respeitada sua última vontade quando esta estiver pautada por valores legítimos e compatíveis com os direitos fundamentais de todos os envolvidos.” Isso implica que a vontade do falecido, embora não absoluta, merece deferência quando manifesta preocupações legítimas, como amparar um companheiro vulnerável ou reconhecer um vínculo afetivo fora dos moldes tradicionais.

A ponderação entre liberdade de testar e proteção dos herdeiros, nesse contexto, deve seguir um método principiológico. O julgador precisa identificar os valores constitucionais em conflito, avaliar as consequências de cada interpretação e decidir com base na

proporcionalidade. Barroso (2019, p. 72) destaca que “os direitos fundamentais não são absolutos, mas situacionais; seu alcance depende do caso concreto e da colisão com outros direitos igualmente relevantes.” Assim, a legítima não pode ser interpretada isoladamente, mas dentro do sistema de valores constitucionais que inclui igualdade, liberdade, solidariedade e pluralismo familiar.

A função social da herança, outro conceito emergente no debate doutrinário, reforça essa necessidade de reconexão entre o direito das sucessões e os fundamentos constitucionais. Segundo Gonçalves (2020, p. 77), “a transmissão do patrimônio não é um ato neutro, mas uma oportunidade de promover justiça intergeracional, reduzir desigualdades e fortalecer vínculos afetivos.” Nesse cenário, o papel da legítima deve ser reavaliado para que ela não sirva apenas à perpetuação de privilégios, mas ao reconhecimento de vínculos concretos e responsabilidades compartilhadas.

É preciso destacar ainda que a aplicação cega da legítima pode acarretar graves injustiças. Há casos em que o herdeiro necessário, embora juridicamente legitimado, não manteve qualquer relação de afeto, cuidado ou compromisso com o autor da herança. Por outro lado, há situações em que pessoas que conviveram com o falecido por décadas, prestando assistência e afeto, são completamente excluídas por falta de formalização jurídica. Ribeiro (2022, p. 108) pontua que “a proteção dos herdeiros necessários não pode ser um escudo para premiar o desinteresse e punir o afeto.”

Esse dilema revela que o conceito de dignidade exige uma abordagem relacional. Não se trata apenas da dignidade do testador ou do herdeiro, mas da dignidade das relações entre eles. A legítima, enquanto mecanismo jurídico, deve ser capaz de captar essa complexidade. Leite (2021, p. 122) defende que “a sucessão deve espelhar o projeto de vida do falecido e, ao mesmo tempo, preservar os direitos fundamentais dos que dele dependiam de forma legítima e contínua.”

Dessa forma, propõe-se uma leitura da legítima em chave constitucional, com base na dignidade, na solidariedade e no reconhecimento dos afetos reais. Isso não significa suprimir a legítima, mas interpretá-la de maneira a promover a justiça material. Diniz (2020, p. 153) conclui que “a legítima deve ser instrumento de equilíbrio, não de perpetuação de iniquidades; meio de proteção, não de exclusão.” A dignidade humana, assim compreendida, serve como norte ético e jurídico para essa transição paradigmática.

Em suma, o princípio da dignidade da pessoa humana impõe ao direito das sucessões um duplo desafio: respeitar a autonomia do testador e proteger os herdeiros vulneráveis, sem cristalizar modelos familiares ultrapassados nem ignorar a riqueza das relações afetivas

contemporâneas. A legítima, nessa equação, precisa deixar de ser cláusula de rigidez para se tornar instrumento de justiça e realização existencial. Só assim cumprirá, de fato, sua função social e constitucional.

6.4 PERSPECTIVAS FUTURAS: A LEGÍTIMA EM UM DIREITO SUCESSÓRIO CONSTITUCIONALIZADO

A sucessão hereditária, outrora circunscrita a um conjunto rígido de regras moldadas por laços sanguíneos e interesses patrimoniais, atravessa um momento de inflexão normativa e valorativa. As profundas transformações sociais, jurídicas e afetivas que permeiam a sociedade contemporânea exigem uma reinterpretação do papel da legítima, tradicionalmente vista como cláusula imutável de proteção aos herdeiros necessários. Castro (2023, p. 190) sintetiza o dilema: “a legítima encontra-se em encruzilhada entre a proteção dos vulneráveis e o respeito à autonomia.” O futuro desse instituto dependerá de sua capacidade de se adaptar à fluidez das novas relações e à centralidade dos direitos fundamentais no ordenamento constitucional.

De fato, a rigidez da legítima, ainda que justificada historicamente como instrumento de justiça intrafamiliar, passou a ser vista por parte da doutrina como obstáculo ao livre desenvolvimento da personalidade e à liberdade de testar. Nesse cenário, Diniz (2022, p. 112) vislumbra como alternativa o fortalecimento dos instrumentos de planejamento sucessório, tais como testamentos individualizados, cláusulas específicas de proteção, fideicomissos e pactos sucessórios, que, articulados com os princípios constitucionais, poderiam permitir um reequilíbrio entre autonomia privada e solidariedade familiar. “O testador precisa de instrumentos adequados para compatibilizar sua vontade com a proteção de sua família”, afirma a autora.

Essa perspectiva impõe uma revisão dogmática do instituto da legítima, que hoje se apresenta como imposição legal absoluta, reservando metade do patrimônio aos herdeiros necessários, independentemente da qualidade do vínculo afetivo ou da história relacional entre as partes. Nery (2021, p. 214) propõe uma solução ousada: “a substituição da legítima obrigatória por uma legítima dispositiva, permitindo ao testador optar por sua aplicação, desde que fundamente tal escolha e resguarde a proteção de herdeiros hipossuficientes.” Tal proposta, embora polêmica, ecoa tendências observadas em sistemas jurídicos mais flexíveis.

A introdução de uma legítima dispositiva abriria margem à valorização do vínculo afetivo e à leitura da herança como projeto pessoal e ético do testador. Leite (2020, p. 165)

aponta que “as cortes superiores devem atuar como catalisadoras de uma leitura evolutiva da legítima, integrando-a ao conjunto de direitos da personalidade e à justiça distributiva.” Em outras palavras, a jurisprudência constitucional deve ser o vetor de transformação capaz de promover uma interpretação compatível com os princípios da dignidade, igualdade e liberdade.

Essa leitura evolutiva implica, necessariamente, uma abertura hermenêutica do texto civil à Constituição, promovendo a chamada constitucionalização do Direito Sucessório. Tal movimento reconhece que os institutos civis não são autônomos, mas subordinados aos valores constitucionais. Segundo Sarlet (2021, p. 94), “a constitucionalização impõe a reconstrução de institutos à luz dos direitos fundamentais, especialmente quando envolvem relações familiares e afetivas.” Nesse quadro, a legítima não pode ser mais interpretada como uma blindagem legal contra a vontade do testador, mas como mecanismo de justiça a ser ponderado conforme o caso concreto.

Além disso, é preciso atentar ao fato de que as transformações não ocorrem apenas no plano interno. O fenômeno da globalização jurídica, impulsionado por tratados internacionais, decisões de cortes supranacionais e diálogo entre sistemas jurídicos, influencia diretamente as tendências normativas e jurisprudenciais dos países. Silva (2022, p. 93) destaca que “a harmonização normativa no âmbito do Mercosul e da ONU pode pressionar o legislador brasileiro a rever a rigidez atual da legítima.” Países como Chile, Argentina e Uruguai já ensaiam flexibilizações nesse campo.

Em sistemas jurídicos como o do Reino Unido, Austrália e Estados Unidos, a liberdade testamentária é regra, e não exceção. A doutrina do *freedom of testation* permite ao testador dispor de seus bens de forma praticamente irrestrita, salvo intervenções pontuais por parte do Judiciário em casos de evidente injustiça. Cunha (2019, p. 183) aponta que “a experiência anglo-saxã demonstra que a autonomia responsável é viável e que a proteção dos vulneráveis pode ser feita por outros meios, como trustes, fundos de pensão e cláusulas fiduciárias.”

A adoção gradual dessa mentalidade pode permitir ao direito sucessório brasileiro uma transição segura, sem comprometer sua função protetiva. A flexibilização da legítima não significa sua extinção, mas sua relativização à luz de critérios objetivos de vulnerabilidade, dependência econômica e vínculo afetivo. Amaral (2021, p. 117) defende que “a legítima deve deixar de ser uma barreira automática à vontade do testador e passar a ser instrumento de proteção ativa, aplicável apenas quando necessária à preservação da dignidade do herdeiro.”

Esse raciocínio encontra respaldo nos avanços do Direito de Família, que já reconhece a afetividade como critério jurídico relevante, inclusive para fins sucessórios. A aplicação analógica desse entendimento à legítima é, portanto, não só desejável, mas coerente com a

evolução dogmática do direito civil constitucionalizado. Ribeiro (2022, p. 129) destaca que “os institutos civis devem refletir a sociedade que os sustenta; ignorar essa mutação é promover anacronismo jurídico.”

Ademais, uma legítima interpretada sob a ótica da justiça distributiva permitiria enfrentar desigualdades históricas de gênero, raça e classe. Muitas vezes, o patrimônio familiar é concentrado em poucos membros, excluindo parentes que assumiram funções de cuidado. Farias (2020, p. 104) observa que “a herança não é apenas uma transmissão de bens, mas também de oportunidades; a forma como ela é distribuída impacta diretamente na perpetuação das desigualdades.”

Por essa razão, é fundamental que a futura regulamentação da legítima contemple critérios de equidade, responsabilidade afetiva e proporcionalidade. A legitimação da vontade do testador deve ser condicionada não pela rigidez normativa, mas pela razoabilidade dos critérios adotados. Dias (2023, p. 135) propõe que “a manifestação de última vontade, quando fundada em valores constitucionais, deve ter prevalência sobre o formalismo legal.”

A transição para um modelo mais flexível exigirá prudência e diálogo institucional entre Legislativo, Judiciário e doutrina. Serão necessárias reformas pontuais no Código Civil, regulamentações complementares e principalmente a consolidação de jurisprudência constitucional robusta. Diniz (2022, p. 115) alerta que “a mudança legislativa sem mudança cultural e jurisprudencial pode gerar insegurança jurídica e aumentar os litígios sucessórios.”

Portanto, o futuro da legítima no Brasil está condicionado à sua abertura interpretativa e à capacidade do sistema jurídico de reconhecer que justiça sucessória não é sinônimo de rigidez legal, mas de sintonia com os valores da contemporaneidade. A legítima, se reconectada com os princípios constitucionais, poderá deixar de ser um freio à autonomia e passar a ser catalisadora de equidade e proteção justa. Como conclui Barros (2021, p. 187), “a legítima do futuro não será mais uma imposição, mas uma escolha orientada pela ética, pela dignidade e pela razão prática do testador.

7 CONCLUSÃO

A sucessão causa mortis, embora secularmente enraizada em estruturas jurídicas formais e tradicionais, revela-se hoje como campo fértil para ressignificações, impulsionadas pelo embate entre os valores constitucionais contemporâneos e os dogmas herdados do passado. Neste trabalho, partiu-se da análise do direito sucessório clássico, com foco especial na legítima, para evidenciar os limites e as potencialidades da autonomia privada do testador em um cenário de constante mutação social, familiar e jurídica.

A legítima, ao longo dos séculos, desempenhou a nobre função de proteção do núcleo familiar contra destinações arbitrárias de patrimônio e foi historicamente justificada pela lógica de continuidade do grupo familiar, da herança patrimonial e da responsabilidade coletiva. Entretanto, o instituto passou a ser questionado não apenas por sua rigidez normativa, mas sobretudo por sua dissonância com os arranjos familiares contemporâneos, onde o afeto substitui o sangue e a convivência real se sobrepõe à hierarquia formal.

Com a constitucionalização do Direito Civil, especialmente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, o princípio da dignidade da pessoa humana tornou-se elemento central na interpretação de todo o ordenamento jurídico. A sucessão, nesse novo paradigma, não pode mais ignorar as peculiaridades da vida afetiva dos sujeitos, nem tampouco sacrificar a autonomia da vontade em nome de uma proteção cega e automatizada. A legítima, nesse sentido, deve se curvar à dignidade humana – não para desaparecer, mas para se adequar às circunstâncias concretas, sem perder sua função protetiva.

A partir da análise comparativa entre sistemas jurídicos, observou-se que a rigidez brasileira não é padrão universal. Países como os Estados Unidos, o Reino Unido e até vizinhos latino-americanos já adotam modelos mais flexíveis, que valorizam a liberdade de disposição patrimonial e permitem ao testador escolhas compatíveis com sua história de vida. A lição que se extrai dessa comparação é clara: a proteção dos vulneráveis não depende exclusivamente da intangibilidade da legítima, mas da existência de instrumentos eficazes de justiça sucessória.

Outrossim, os desafios impostos pelos arranjos familiares contemporâneos demonstram que a estrutura atual da legítima já não contempla a complexidade das relações afetivas. A exclusão de companheiros homoafetivos, filhos afetivos não reconhecidos, cuidadores informais e vínculos construídos fora do modelo tradicional revela o quanto o direito ainda precisa caminhar para se tornar, de fato, inclusivo. O ordenamento jurídico, ao ignorar essas realidades, torna-se cúmplice de injustiças que a Constituição repudia.

Ademais, a análise crítica realizada demonstrou que o princípio da dignidade da pessoa humana atua como critério de ponderação: ora legitima a reserva obrigatória de bens como garantia mínima de subsistência e justiça familiar; ora autoriza sua flexibilização para atender situações em que a autonomia do testador se conecta a valores constitucionais igualmente relevantes. A legítima, portanto, deve ser relida como instrumento a serviço da pessoa e não como algema normativa que aprisiona a vontade legítima.

As perspectivas futuras revelam um caminho inevitável: a reforma do direito sucessório, com foco na harmonização entre liberdade de testar e justiça distributiva. O desenvolvimento de mecanismos como a legítima dispositiva, a ampliação dos instrumentos de planejamento sucessório e a consolidação de uma jurisprudência constitucional sensível às peculiaridades de cada núcleo familiar, apontam para um novo horizonte normativo. Um horizonte onde a herança deixa de ser mera transmissão de bens e se converte em expressão ética, afetiva e social do testador.

Em síntese, o presente estudo demonstrou que os limites de testar não são barreiras impenetráveis, mas pontos de inflexão interpretativa. A legítima, longe de ser extinta, precisa ser ressignificada. Sua permanência deve ser repensada não como imposição abstrata, mas como instrumento de equidade real. A missão do direito, neste novo contexto, é proteger os vulneráveis, sim, mas também reconhecer e validar a liberdade responsável. Entre tradição e transformação, a legítima precisa encontrar o equilíbrio que o tempo exige. E esse tempo é agora.

REFERÊNCIAS

- ALEMANHA. Código Civil Alemão. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/. Acesso em: 05 abr. 2025
- AMARAL, G. **Sucessão legítima e direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.
- ANDRADE, P. **A constitucionalização do direito das famílias**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- AZEVEDO, A. J de. O espírito de compromisso do direito das sucessões perante as exigências individualistas de autonomia da vontade e as supra-individualistas da família. Herdeiro e legatário. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, [S. l.], v. 95, p. 273–281, 2000. Disponível em: <https://revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67469..> Acesso em: 01 abr. 2025.
- BACHOUR, R. M. **Deveres fundamentais da família e direito à herança: análise da possibilidade de flexibilização da legítima**. 2020 Tese (Mestrado). Curso de mestrado em direito, Faculdade de Direito de Vitória, Vitória, 2020. Disponível em: <http://repositorio.fdv.br:8080/bitstream/fdv/843/1/RODRIGO%20MAIA%20BACHOUR%20.pdf>. Acesso em: 02 abr. 2025.
- BARBARESCO, Marcelo. **Compropriedade e sociedade: estrutura, segurança e limites da autonomia privada**. 2. ed. São Paulo: Almedina, 2018.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Organizado por Cláudio Brandão de Oliveira. Rio de Janeiro: Roma Vitor, 2002.
- BENDLIN, S.L.; GARCIA, D. S. S. **Breve noção histórica e conceitual do Direito Sucessório**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a, v. 14, 2011. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-civil-familia-e-sucessoes/2334/breve-nocao-historica-conceitual-direito-sucessorio>. Acesso em: 14 abr. 2025.
- BEVILÁQUA, Clóvis. Constituição e o Código Civil. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 4, n. 1, p. 1–6, 2015. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/593>. Acesso em: 08 mar. 2025
- BOBBIO, N. O futuro da democracia (uma defesa das regras do jogo). **RAE - Revista de Administração de Empresas**, [S. l.], v. 26, n. 4, p. 65, 1986. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rae/article/view/39040>. Acesso em: 8 jun. 2025.
- BORGES, J. **Testamento e autonomia privada**. 1. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2023. Acesso em: 02 mar. 2025.
- CAHALI, F. J. **Direito das sucessões**. Editora del Rey, 2007.
- CARVALHO, D. M. de; CARVALHO, D. D. **Direito das Sucessões: inventário e partilha**. Belo Horizonte: Del Rey, 2020.

CASTRO, A. P. **Transformações do direito sucessório contemporâneo**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023.

COULANGES, Fustel de. **A Cidade Antiga**. Trad. De Jonas Camargo Leite e Eduardo Fonseca. Rio de Janeiro: Ediouro.

COSTA JUNIOR, E. L. **Autonomia Privada e Justa Causa na Clausulação Restritiva da Legítima: uma análise da obrigatoriedade da justa causa sob a ótica da liberdade de testar e da solidariedade familiar**. 1. ed. São Paulo: Dialética, 2024.

CUNHA, L. **Liberdade testamentária no direito comparado**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2019.

DANTAS, R. M. L. Autonomia privada no direito sucessório: a necessidade de revisar a permanência da legítima. **Revista Direito UNIFACS**. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/viewFile/3877/2648>. Acesso em: 01 mar. 2025

GOMES, R. M. de A. **Trust e Holding familiar: o planejamento sucessório de bens imóveis**. 2020. Revista eletrônica da OAB/RJ. Disponível em: <https://revistaeletronica.oabrj.org.br/wp-content/uploads/2020/10/TEXTO-Trust-e-Holding-Autora-Ros%C3%A2ngela-Gomes.pdf>. Acesso em: 01 abr. 2025

DIAS, M. B. **Manual de Direito das Sucessões**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023.

DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Vol. 6: Direito das Sucessões. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

FARIAS, C. C. de; ROSENVALD, N. **Curso de Direito das Sucessões**. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

FIGUERÔA, A. R. R. A sucessão legítima no direito brasileiro: análise dos fundamentos na contemporaneidade. **Portal de Trabalhos Acadêmicos**, Recife, v. 8, n. 2, 2016.

GAGLIANO, P. S. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

GONÇALVES, C. R. **Direito civil brasileiro**, v. 6: direito de família. São Paulo: Saraiva, 2017.

GUIMARÃES, M. D. A. et al. Desenvolvimento rural: territórios e redes. Tese (doutorado em Ciência Sociais em desenvolvimento, agricultura e sociedade). Rio de Janeiro, 2013.

Introdução ao Direito das Sucessões. Vídeo Online. [S.I.]: Professor Simão, 2021. Disponível em: <https://youtu.be/pjybgXaI3Ao?si=i1SbtvTFX0o29fFb>. Acesso em: 29 mar. 2025.

HACHEM, D. W.. A dupla titularidade (individual e transindividual) dos direitos fundamentais econômicos, sociais, culturais e ambientais. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, v. 14, n. 14.2, p. 618-688, 2013.

HIRONAKA, G. M. F. N. Morrer e suceder: passado e presente da transmissão sucessória concorrente. **São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais**, 2014.

KONDER, C. N. Vulnerabilidade patrimonial e vulnerabilidade existencial: por um sistema diferenciador. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 99, p. 101-123, 2015.

LANFREDI, E. S. **O princípio da autonomia privada à luz do direito sucessório contemporâneo: uma análise constitucional acerca da possibilidade da relativização da legítima**. 2021. 176 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Fundação Escola Superior do Ministério Público, Porto Alegre, 2021.

LEITE, G. S. **Constitucionalização do Direito Privado e o novo direito das sucessões**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

LIMA, R. **Famílias contemporâneas e sucessão**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2023.

LÔBO, P. **Direito civil: famílias**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

MACEDO, L. C. B. de. **Liberdade de testar: o instituto da legítima e o percentual de cinquenta por cento**. 2025. 117 f. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) — Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, Brasília, 2024. Disponível em: <https://repositorio.idp.edu.br/handle/123456789/5362>. Acesso em: 01 mar. 2025.

MACHADO, D. C. Análise crítica das variações da legítima e da autonomia privada no direito sucessório brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Civil**, Belo Horizonte, v. 23, n. 1, p. 123–145, jan./mar. 2020.

MADALENO, R. **Sucessão legítima**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MAXIMILIANO, C. **Direito das sucessões**. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942.

NERY, R. M. de A. **Sucessão testamentária e o princípio da autonomia**. 1. ed. São Paulo: RT, 2021.

NEVARES, A. L. M. **A sucessão do cônjuge e do companheiro na perspectiva do direito civil-constitucional**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

NOGUEIRA, J. M. de O. A instituição da família em A Cidade Antiga. **Fundamentos de história do direito**, 2006.

OLIVEIRA JUNIOR, D. M. M. de; NINGELISKI, A. de O. Uma leitura da legítima no direito sucessório sob as lentes da solidariedade: notas para pensar a relevância do limite à autonomia privada. **Academia de Direito**, [S. l.], v. 6, p. 625–646, 2024.

DOI: 10.24302/acaddir.v6.4420. Disponível em: <https://periodicos.unc.br/index.php/acaddir/article/view/4420>. Acesso em: 01 jun. 2025.

PASSOS, J. M; PAULA, N. de. **Expectativa de vida no país sobe para 72,8 anos**. O Globo, 2009. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/418946>. Acesso em: 01 abr. 2025.

PEREIRA, C. M. da S. **Instituições de Direito Civil: Sucessões**. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

REALE, M. **Estudos preliminares do código civil**. Imprensa: São Paulo, Revista dos Tribunais, 2003.

REBOUÇAS, R. F. **Autonomia Privada e a Análise Econômica do Contrato**. São Paulo: Almedina Brasil, 2017. *E-book*. p.149. ISBN 9788584932986. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788584932986/>. Acesso em: 26 mai. 2025.

RIBEIRO, R. R. B. A perspectiva objetiva do direito fundamental à herança. **Revista do Direito Público**, v. 17, n. 1, p. 130-151, 2022.

RIBEIRO, R. R. B. O direito fundamental de testar. **Revista de direito de família e sucessão**, v. 6, n. 1, p. 75-96, 2020.

RIZZARDO, A. **Direito das sucessões**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

RODRIGUES, S. **Direito civil: direito das sucessões**. 41. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

ROMA NETO, C. A. R. . DIREITO DE SUCESSÕES A IMPORTÂNCIA DO USO DO TESTAMENTO NO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO. **Portal de Trabalhos Acadêmicos**, [S. l.], v. 15, n. 2, 2024. Disponível em: <https://revistas.faculdaedamas.edu.br/index.php/academico/article/view/3044>. Acesso em: 03 mar. 2025.

SARLET, I. W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021.

SCHMIDT, J. P. **Zivilrechtskodifikation in Brasilien: Strukturfragen und Regelungsprobleme in historisch-vergleichender Perspektive**. 1. ed. Mohr Siebeck, 2009.

SILVA, W. de B. M. **Curso de direito civil: sucessões**. 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

TARTUCE, F. Fundamentos do direito das sucessões em outros sistemas e no Brasil. **Revista Brasileira de Direito Civil**, [S. l.], v. 25, n. 03, p. 117, 2020. Disponível em: <https://rbdcivil.emnuvens.com.br/rbdc/article/view/549>. Acesso em: 01 mar. 2025.

TARTUCE, F. **Manual de Direito Civil: volume único**. 8. ed. São Paulo: Método, 2022.

VENOSA, S. de S. **Direito Civil: Sucessões**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2022.

VIEGAS, C. M. de A. R. Cláudia Mara de Almeida Rabelo; POLI, Leonardo Macedo; SILVA, Mirelle Stéfani da. Instituto jurídico que viola a autonomia privada do testador. **Revista dos Tribunais**. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/37280>. Acesso em: 14 abr. 2025.

ZIMMERMANN, R. et al. Direito romano e cultura europeia. **Revista de direito civil contemporâneo**, v. 7, p. 243-278, 2016. Disponível em: <https://ojs.direitocivilcontemporaneo.com/index.php/rdcc/article/view/23>. Acesso em: 20 mar. 2025.