

# Indignidade e deserção. Perfil dogmático e aspectos atuais relevantes

*Euclides Benedito de Oliveira*<sup>1</sup>

Advogado e desembargador aposentado

## 1. Direito de herança

É garantido o direito de herança, reza o artigo 5º, inciso XXX, da Constituição Federal brasileira de 1988. Trata-se de direito fundamental, portanto, assegurando aos sucessores do falecido haver seus bens por transmissão *causa mortis*.

O artigo 1.784 do Código Civil, na senda desse preceito maior, dispõe que aberta a sucessão transmitem-se os bens do morto aos seus sucessores legítimos e testamentários.

O modo de atribuição sucessória, na vertente legítima, obedece a uma ordem prioritária de chamamento, relacionada ao direito familiar. É a ordem de vocação hereditária, prevista nos artigos 1.829 e seguintes do Código Civil, alinhando os descendentes, os ascendentes, o cônjuge ou companheiro sobrevivente e os colaterais do autor da herança. Essa enumeração pode ser alterada com a concorrência do cônjuge ou do companheiro com os descendentes do morto, dependendo do regime de bens adotado no casamento ou na união estável e da forma e data de aquisição dos bens que sejam objeto da sucessão. Pode dar-se a concorrência, também, entre o cônjuge ou o companheiro com os ascendentes do autor da herança, agora sem os pressupostos de regime de bens ou forma de sua aquisição.

Vale anotar que a posição sucessória do companheiro igualou-se à do cônjuge viúvo, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, assente no RE 878.694-MG, de agosto de 2017, com força expandida pela repercussão geral, declarando inconstitucional o artigo 1.790 do Código Civil, para aplicação do artigo 1.829 também ao companheiro sobrevivente.

---

<sup>1</sup> Advogado de Direito de Família e Sucessões. Autor jurídico.

Na esfera da sucessão testamentária, importa salientar aspectos relevantes: a disposição de vontade do testador prevalece diante da sucessão legítima, ou seja, primeiro atende-se ao testamento, depois se aplica a ordem da vocação hereditária; mas esta preferência do testamento cede passo ao direito dos herdeiros necessários, que o artigo 1.845 do Código Civil enumera: os descendentes, os ascendentes, o cônjuge e o companheiro (este, por analogia e princípio isonômico), aos quais cabe a metade da herança, considerada indisponível (arts. 1.788 e 1.789 do CC).

## **2. Exclusão forçada da herança**

As regras básicas da sucessão hereditária caem por terra em determinadas situações, que a lei civil coloca como causas de exclusão contingente da herança. Decorrem de faltas graves do possível sucessor, cometidas contra a pessoa de quem haveria os bens ou contra certas pessoas próximas a ele por laços de conjugalidade ou parentesco. Tais são as hipóteses de indignidade do herdeiro, previstas no artigo 1.814, e de deserção, previstas nos artigos 1.961 a 1.963 do Código Civil.

A perda do direito de herança, nessas hipóteses legais, é justificada pelo gravame causado ao autor da herança ou a gente próxima dele, tornando o herdeiro indigno de receber os bens a que estaria titulado na sucessão. Assim, o direito fundamental de herança cede passo ao princípio maior que a mesma Constituição Federal, no artigo 1º, inciso III, coloca sob a égide da dignidade da pessoa humana. Para ser herdeiro, não basta o parentesco ou o laço conjugal, é preciso também o componente moral de se mostrar digno da benesse sucessória.

Bem se sabe, no entanto, que o direito de herança, atribuído por força da sucessão legítima ou testamentária, é distinto do direito de meação, que decorre do regime de bens adotado no casamento ou na união estável. Dessa maneira, se o regime era o da comunhão, o viúvo terá direito à metade do patrimônio havido durante a vida em comum, embora tenha praticado fato que o torne indigno de receber quinhão hereditário, que fosse devido por sua linhagem sucessória.

## **3. Indignidade e deserção. Conceito e distinções**

Aproximam-se, do ponto de vista axiológico, os conceitos de indignidade e de deserção porque uma e outra constituem motivos suficientes para a exclusão forçada da herança.

Distinguem-se, porém, pela natureza das condutas imputadas ao herdeiro num e noutro caso e, igualmente, pela origem de sua imposição, se legal ou voluntária.

A distinção básica, extraída da diferente colocação da matéria nas disposições do Código Civil, está em que a indignidade decorre da lei, bastando que se comprove o cometimento da falta tipificada no artigo 1.814, enquanto a deserdação, quando se embasa em outras causas além das previstas para a indignidade, depende de determinação do autor da herança em testamento. Ou seja, a indignidade sucessória dá-se *ope legis* (por força da lei), e a deserdação ocorre *ex voluntate* (por vontade do testador).

Mas a deserdação também se dá nos casos que justificam a declaração de indignidade do herdeiro. Resulta que, então, os dois institutos mais se aproximam, já que haverá exclusão da herança, nesse caso, mesmo que não prevista em testamento. Pode se concluir que todas as causas da indignidade são aplicáveis à deserdação (art. 1961), embora prescindam de disposição testamentária. Já as causas específicas de deserdação, cuidadas nos artigos 1.962 e 1.963 do Código Civil, não servem para invocar indignidade do herdeiro e somente se aplicam quando constantes de ato de última vontade do autor da herança.

## 4. Indignidade

A indignidade é causa pessoal excludente da sucessão do herdeiro ou legatário, consistente na prática de determinados atos ofensivos ao titular dos bens ou a pessoas de sua proximidade, decorrentes de disposição legal, devendo ser declarada por sentença.

### 4.1. Natureza jurídica da indignidade

As situações retratadas no artigo 1.814 do Código Civil, como características de proceder indigno, não configuram incapacidade, nem ilegitimidade passiva do herdeiro, mas uma forma de punição civil pela falta cometida.

Trata-se de matéria controvertida em sede doutrinária, mas sem maior reflexo na aplicação prática do dispositivo. O que se entende, à maioria, é que a opção legal de afastar o herdeiro, embora fosse legitimado e capaz de suceder, dá-se porque ele praticou ato que o torna

desmerecedor da outorga, como supostamente seria a própria vontade do testador (em caso de morte, já que impedido de testar).

A declaração de indignidade constitui, portanto, uma penalidade civil de caráter patrimonial e que decorre de princípio de fundo moral que não permite ao autor de um delito aproveitar-se da própria torpeza.<sup>2</sup>

Tanto é assim, que a mesma lei punitiva abre exceções ao exigir que a indignidade seja requerida e comprovada em ação própria, no prazo decadencial de quatro anos (art. 1.815, parágrafo único) e ao prever a possibilidade de reabilitação do indigno pelo perdão expresso do autor da herança (art. 1.818).

## 4.2. Causas da indignidade

O legislador preferiu ater-se a uma casuística precisa, ao tipificar os casos em que se dá a perda do direito sucessório pela indignidade. O artigo 1.814 do Código vigente descreve, em três incisos, tipos infracionais graves, relativos a homicídio, tentativa de homicídio, calúnia em juízo, crime contra a honra, inibição ou obstrução de vontade do testador. Faz algumas alterações de conteúdo, alargando certas práticas e reduzindo outras, mas com um aspecto geral de reforço na punição do herdeiro infrator.

### 4.2.1. Homicídio e tentativa de homicídio

Corrige-se, no artigo 1.814, inciso I, a expressão técnica do crime – “homicídio doloso” ou “tentativa” –, em lugar da antiga locução “homicídio voluntário”, que constava do código revogado. É a invocação do tipo previsto no artigo 121 do Código Penal – “matar alguém”, abrangendo as diversas formas de homicídio privilegiado, qualificado e, também, a nova figura do “feminicídio”, referente ao crime praticado contra a mulher em razão da sua condição sexual (Lei n. 13.104, de 9.3.2015, com acréscimo do inciso VI ao parágrafo segundo do artigo 121).

É controversa a doutrina na apreciação do caráter taxativo ou meramente exemplificativo dessa regra de indignidade. Assim, questio-

<sup>2</sup> Opinião de Carlos Eduardo Minozzo Poletto, em sua monografia sobre o tema, ao reafirmar, com tranquilidade, que “a indignidade sucessória é uma sanção porque impõe a perda de um direito subjetivo (o de suceder *causa mortis*) [...]” (*Indignidade sucessória e deserdação*. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 248.).

na-se a abrangência de outras figuras delituosas aparentadas, como o infanticídio (art. 123 do CP), o latrocínio (art. 157, § 3º) e a extorsão mediante sequestro seguida de morte (art. 159, § 3º). Embora não tipificados como espécies de homicídio, esses crimes contêm a morte como seu elemento integrante, de modo que haveriam de ser considerados também como formas de indignidade sucessória, à luz de uma interpretação lógica do disposto no artigo 1.814, inciso I. Imagine-se a hipótese de filho que, para haver bens do pai, age com violência e lhe ocasiona a morte para o alcance patrimonial, em procedimento tão ou mais reprovável que a própria conduta puramente homicida (tanto que a pena imposta no latrocínio é superior à prevista para o homicídio doloso).<sup>3</sup>

Quanto à vítima do homicídio, que o Código revogado limitava à pessoa do autor da herança, o Código atual contém notável ampliação, ao acrescentar as figuras do cônjuge, companheiro, descendente ou ascendente do falecido. Não avança, porém, a outros parentes próximos, como sejam os colaterais, deixando de fora situações tão graves como as do fratricídio, que seja praticado para excluir concorrente na herança de um irmão.<sup>4</sup>

O alargamento do polo passivo da prática delituosa traz consequência séria para o herdeiro indigno, que perderá o direito de herança de todos esses personagens ligados ao autor da herança, já que, praticando o homicídio ou a tentativa contra um deles, acaba sendo alcançado pela mesma pecha com relação aos demais pela sua inter-relação conjugal ou de parentesco.<sup>5</sup>

#### 4.2.2. Calúnia em juízo e crimes contra a honra

A previsão do artigo 1.814, inciso II, do Código Civil, inicia-se pela menção à acusação caluniosa em juízo, figura própria do crime de denunciação caluniosa, que é de ação pública e definido no artigo 339 do Código Penal. As demais abrangem os crimes de calúnia, difamação e injúria, que são de natureza privada e têm previsões nos artigos 138, 139 e 140 daquele Código.

<sup>3</sup> Não se admite analogia para prejudicar direitos (*in malam partem*). Mas é possível a interpretação extensiva, que seria uma espécie de analogia limitada, no dizer de José de Oliveira Ascensão, *Direito civil: sucessões*, 5. ed., Coimbra, 2000, p. 139. Por igual, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal, *Curso de direito civil: sucessões*, São Paulo, Atlas, v. 7, p. 110-113.

<sup>4</sup> Certo paralelo com o histórico bíblico da morte da Abel pelo cobiçoso e violento Caim: Gênese, cap. 4, vers. 1 a 10,

<sup>5</sup> Assim, no caso de homicídio do irmão, o indigno fica igualmente excluído da herança dos pais e dos avós (ascendentes do irmão), bem como dos sobrinhos (descendentes do irmão).

Note-se que a injúria grave é também prevista como motivo para deserdação dos descendentes ou dos ascendentes, nos artigos 1.962, inciso II e 1.963, inciso III, do Código Civil, quando, a rigor, nem precisava: a mesma causa de indignidade já se contempla no rol genérico do artigo 1.961, para fins de deserdação dos herdeiros necessários.

Esses procedimentos se aplicam não somente ao autor da herança como, também, ao seu cônjuge ou companheiro, conforme ampliação contida no dispositivo em apreço.

#### 4.2.3. Inibição e obstáculo à disposição de vontade

A descrição do inciso III do artigo em exame difere do texto do Código velho e não prima pela clareza. O texto revogado mencionava, de forma mais ampla, que eram abrangidos os atos violentos ou fraudulentos para inibir a livre disposição de bens em testamento ou codicilo ou obstar a execução dos atos de última vontade. A redação atual vigente ficou a meio termo, por referir apenas à hipótese de inibir ou obstar o autor da herança de dispor livremente de seus bens. Ora, uma coisa é realizar a disposição de bens, outra, mais avançada, é a de obstar a sua execução, que pode se dar mesmo depois da morte do testador (por exemplo, mediante a inutilização de um testamento particular ou cerrado).

Na interpretação do dispositivo em vigor, haverá de prevalecer a mesma interpretação prática, de abrangência genérica dos atos inibidores de vontade e/ou de sua execução, porque compreendidos no mesmo intuito de prática proibida, pelo obstáculo à livre disposição de vontade do autor da herança tanto no plano de sua elaboração como no da execução.<sup>6</sup>

#### 4.3. Efeitos da exclusão por indignidade

Os descendentes do herdeiro excluído sucedem como se ele morto fosse antes da abertura da sucessão. Trata-se de resquício da antiga

---

<sup>6</sup> Volta-se à lição de Carlos Eduardo Minozzo Poletto, taxando de infeliz a nova alocação do verbo “obstar”, por “dar margem à rasteira interpretação de que a novel codificação pune somente o herdeiro ou legatário que impedir ou obstar o autor da herança de firmar testamento ou codicilo, e não aquele que obsta a execução do negócio hereditário, controversia que não se colocava na vigência do diploma revogado, ante a clareza do dispositivo” (cita José Luiz Gavião de Almeida, *Código Civil comentado*, São Paulo, Atlas, 2003, v. 18: Direito das sucessões, sucessão em geral, sucessão legítima, p. 162).

morte civil, situando o indigno como um autêntico “morto-vivo” no plano sucessório.

Para a atribuição do que seria o seu quinhão, aplica-se a regra da representação sucessória (art. 1.851 do CC). Ou seja, o quinhão do herdeiro indigno passa aos seus descendentes, em sucessão por estirpe, salvo se houver, também para estes, alguma causa paralela de indignidade.

A regra se extrai do artigo 1.816 do Código Civil, ao dizer que são pessoais os efeitos da exclusão por indignidade. Para acentuar esse posicionamento e sua consequência jurídica, o parágrafo único desse artigo determina que o excluído da sucessão não terá direito ao usufruto e à administração dos bens que a seus filhos couberem na herança. A mesma regra de restrição patrimonial consta do artigo 1.693, inciso IV, do Código Civil, com relação aos bens que aos filhos couberem na herança, quando os pais forem excluídos da sucessão.

Ainda, o herdeiro excluído não poderá receber os mesmos bens havidos pelos filhos, caso venham a falecer, muito embora possa haver outros bens deixados por eles que tenham diversa origem aquisitiva.

Enseja controvérsia a subsistência dos efeitos da indignidade em casos de atribuição de bens pelo autor da herança a uma pessoa jurídica da qual o herdeiro seja sócio. A pessoalidade inerente à pena de exclusão sucessória pode atingir, então, por via da desconsideração da pessoa jurídica (art. 50 do CC), a deixa feita em favor desta, na medida dos direitos societários que caibam ao herdeiro excluído.<sup>7</sup>

#### 4.4. Validade dos atos praticados pelo indigno

Antes de declarada sua indignidade por sentença, o herdeiro habilitado pode praticar atos de administração e até mesmo de alienação de bens do espólio, já que se trata de sucessor legítimo, apto ao exercício dos seus direitos com relação à herança. O tratamento legal, nesses casos, é semelhante ao do herdeiro aparente, especialmente na apreciação dos efeitos dos seus atos em relação a terceiros de boa-fé (art. 1.828 do CC).

<sup>7</sup> Teoria da *disregard of the legal entity*, originária do direito anglo-saxônico. Embora a pessoa jurídica não possa praticar crime, seu sócio pode e, como tal, responde pelas consequências da incidência em indignidade sucessória, não podendo receber bens atribuídos por testamento à empresa da qual faça parte. Figure-se a hipótese de ter o pai feito um testamento beneficiando a empresa do filho. Este vem a cometer parricídio com o declarado ou suposto intuito de receber a deixa testamentária. Sua indignidade, no entanto, impede esse benefício buscado à custa de um crime, da mesma forma que o torna excluído da herança que lhe coubesse em caráter pessoal.

Tais atos são válidos, segundo o artigo 1.817 do Código Civil, assim como prevalecem os atos de administração praticados legalmente pelo herdeiro, enquanto não excluído. Cabe aos demais interessados na herança, quando prejudicados, demandar-lhe perdas e danos, em ação própria.

Responde o herdeiro, também, pelo recebimento de frutos e rendimentos dos bens do espólio, devendo efetuar sua restituição, com o abatimento das despesas na conservação destes bens.

#### 4.5. Perdão do indigno – reabilitação

Como na edificante parábola do “filho pródigo” (Evangelho de Lucas, cap. 15:11-32), em que o pai recebe de volta o filho ingrato e dissipador da herança, o Código Civil contempla, no seu artigo 1.818, a possibilidade de reabilitação do indigno. Trata-se do perdão, que deve ser expresso, em testamento ou em outro ato autêntico.

A menção à autenticidade do ato enseja dúvidas interpretativas, a saber, se exigível escritura pública ou algum ato notarial específico. Não se pode chegar a tanta exigência, uma vez que a lei não menciona a forma especial de exteriorização da reabilitação. O artigo 107 do Código Civil dispõe que a validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir. Cabe aplicar, na espécie a regra genérica de validade dos fatos jurídicos, ditada no art. 212 do Código, mediante a aceitação de um critério mais amplo para a qualificação da autenticidade do ato, que pode se revelar por escrito particular e outras demonstrações efetivas de vontade, a serem apreciadas em cada situação concreta.

Outra questão diz com a possibilidade de perdão parcial do indigno, esta de mais fácil deslinde, bastando invocar o adágio de que “quem pode o mais pode o menos”. Assim, nada impede que o ofendido admita participação na herança pelo indigno em determinado bem ou fração ideal, mantendo a exclusão no remanescente.

A tanto se chega, em reforço, pela previsão contida no parágrafo único do artigo 1.818, que valida a disposição testamentária em favor do indigno, quando já conhecida a causa da indignidade. Nesse caso, o indigno poderá receber a deixo testamentária, embora permaneça excluído do restante da herança.

Diversamente, no entanto, se o testador não sabia da ofensa praticada pelo herdeiro, nula será a disposição que o contemple, uma vez que subsistirá na sua inteireza a causa de exclusão da sucessão.

## **5. Deserdação**

Consiste, a deserdação, na determinação de perda da sucessão de herdeiro, por disposição testamentária decorrente da prática de atos que acarretem a indignidade ou por outros atos ofensivos à pessoa do autor da herança ou a pessoas próximas dele, pelas causas enumeradas na lei, mediante a sua comprovação e sentença judicial.

### **5.1. Natureza jurídica da deserdação**

Igual à indignidade, a deserdação tem a natureza de penalidade civil ao herdeiro, que incide nas causas de exclusão da sucessão, pela prática de atos ofensivos merecedores daquela censura.

É a mesma consequência inerente à indignidade, ou seja, perda da herança. Tanto que as causas desta se repetem como motivadoras da deserdação dos herdeiros necessários, na expressa dicção do artigo 1.961 do Código Civil, e outras se alinham nos artigos seguintes, com o mesmo sentido de falta grave e de sua consequente punição patrimonial.

### **5.2. Causas da deserdação**

Aos casos que autorizam a indignidade somam-se, para justificar deserdação de herdeiro ou legatário, outras situações consistentes na prática de ofensa física, injúria grave, relações ilícitas com certas pessoas e desamparo de pessoa doente.

São condutas reprováveis no seu aspecto familiar e social, tanto que igualmente puníveis na esfera do direito criminal.

Para justificar deserdação, é essencial que as causas constem expressamente do testamento, com sua descrição adequada (art. 1.964 do CC). Não basta a menção genérica de tal ou qual prática lesiva, pois o fato deverá ser objeto de futura comprovação em ação própria a ser movida pelo herdeiro interessado (art. 1.965 do CC).

#### **5.2.1. Deserdação dos herdeiros necessários**

Nem era preciso que a lei dispusesse a respeito da privação da legítima, ou deserdação, dos herdeiros necessários, em todos os casos

em que podem ser excluídos da sucessão (art. 1.961 do CC). Já existe, para tanto e independente de cláusula testamentária, a exclusão da sucessão por indignidade, *ex lege* (art. 1.814 do CC).

A disposição do artigo 1.961 é de reforço, a lembrar que, mesmo já existindo a norma imperativa da indignidade, é dado ao titular do bem reafirmar seu interesse em deserdar quem incida naquelas condutas gravíssimas de lhe tentar o homicídio, ou investir contra sua honra, ou lhe inibir o direito e o interesse em dispor de sua vontade por testamento ou codicilo.

As causas legais de deserdação aplicam-se apenas aos herdeiros necessários porque, tendo eles direito à legítima, é preciso haver motivo grave para sua perda. Quanto à parte disponível, não é preciso haver previsão testamentária de exclusão, porque sua destinação a terceiros é de livre arbítrio do testador, sem a necessidade de qualquer justificacão (art. 1.789 do CC).

O rol de herdeiros necessários abrange, além dos descendentes e dos ascendentes, também o cônjuge, conforme a inovação do artigo 1.845 do Código Civil. Acrescente-se, por parêntese, a figura do companheiro sobrevivente, em face do direito sucessório extensivo e isonômico pela equiparação de direitos de cunho familiar (art. 226 da CF/88) e, especialmente, desde a declaração de inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil no julgamento do RE 878.694 pelo Supremo Tribunal Federal.

Quanto aos demais herdeiros, que seriam os colaterais (arts. 1.829, IV e 1.839 do CC), para que sejam excluídos do direito à herança não é preciso invocar nenhuma causa; basta que o testador disponha do seu patrimônio sem os contemplar (art. 1.850 do CC).

### 5.2.2. Deserdação dos ascendentes pelos descendentes

Autorizam a deserdação dos descendentes por seus ascendentes, além das causas da indignidade, outros fatos graves, elencados no artigo 1.962 do Código Civil. Constituem *numerus clausus* (rol taxativo), sem possibilidade de ampliação para tipos diversos, embora passíveis de aplicação para casos em que, mesmo havendo outra tipificação penal, o evento central esteja nela embutido (como já anotado aos casos de exclusão da herança por indignidade).

A previsão legal é exclusiva para afastamento dos descendentes, como também se verifica no artigo seguinte, 1.963, com menção aos

descendentes, sem aplicação, portanto, aos casos de ofensas praticadas por cônjuge ou companheiro. Parece ter havido cochilo legislativo nessa omissão, uma vez que no precedente artigo 1.961 se incluem todas as figuras de herdeiros necessários. Imagine-se a hipótese da violência familiar entre cônjuges, tão comum e com severas punições pela Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340, de 7.8.2006) e por acréscimo do tipo penal “femicídio” (art. 121 § 2º, inciso VI, do CP), e que, no entanto, passaria ao largo para fins de exclusão da herança diante da omissão legislativa no capítulo da deserdação. A falta de expressa previsão impede que ao cônjuge se apliquem as causas de exclusão cominadas para descendentes e ascendentes, restando apenas a hipótese de enquadramento nas causas mais graves, do artigo 1.814 do Código Civil, que decorrem do artigo 1.861 e que nem precisariam ser anotadas em testamento, pois constituem motivos por si suficientes para o reconhecimento dos efeitos da indignidade.<sup>8</sup>

São as seguintes as causas de deserdação dos descendentes por seus ascendentes:

I – ofensa física: refere-se não apenas aos crimes de lesão corporal dolosa (art. 129 do CP) como a outras figuras penais paralelas de violência embutida, como se dá nos maus tratos (art. 136), rixa (art. 137), constrangimento ilegal (art. 146), roubo (art. 157) e estupro (art. 213); não havendo ofensa física, como na hipótese de contravenção penal por vias de fato, não caberá enquadramento neste inciso, mas abre-se campo para outra tipificação, que seria a da injúria, prevista no item seguinte.

II – injúria grave: qualifica-se a injúria, em acréscimo ao tipo básico do artigo 140 do Código Penal, para abrangência de ofensas morais de maior seriedade, que constituem desonra à pessoa a quem o infrator sucederia; a resposta a esta torpeza de conduta vem com a determinação de perda da herança, desde que assim a vítima disponha no testamento; a tanto não se equiparam, porém, situações do exercício regular de direito, que eventualmente extrapolem em ofensas praticadas no curso do processo, mas não revelam a intenção dolosa de macular a honra da pessoa mencionada.

---

<sup>8</sup> A doutrina majoritária entende dessa forma, como sendo possível a deserdação do cônjuge apenas nos casos de indignidade, referidos no artigo 1.961 do Código Civil. Afirma Flávio Tartuce, citando outros autores, que as demais hipóteses valem apenas para deserdar descendentes e ascendentes, “são normas restritivas de direitos, que não admitem analogia” (*Direito civil – direito das sucessões*. 9. ed. Rio: Gen – Forense, 2015. p. 110.).

III – relações ilícitas com a madrasta ou com o padrasto: o dispositivo tem inspiração de ordem moral, por atinente à conduta sexual imprópria com relação ao afim na linha reta, que constitui evidente afronta ao ascendente; foi tímida a disposição, no entanto, por não mencionar a situação ainda mais grave, de relações ilícitas com o pai ou a mãe, nos casos de incesto que, mesmo sem tipificação penal, caracterizam conduta familiar de graves consequências e indisfarçável necessidade de punição na sucessão hereditária.

IV – desamparo do ascendente em alienação mental ou grave enfermidade: a situação é típica de abandono material (art. 244 do CP), abrangendo, além da falta de assistência, o componente da doença grave do ascendente; mas a orientação doutrinária e jurisprudencial vem se alargando para abranger os casos de abandono afetivo, que ocasionam tanto ou mais prejuízos que a própria desassistência puramente material; note-se que o abandono significa descaso, desprezo pela situação do ascendente, podendo também se enquadrar como injúria grave, prevista no inciso II, supra.

O Código vigente não mais contempla, como causa de indignidade, a que era prevista no inciso III do artigo 1.744 do Código Civil de 1916: “desonestidade da filha que vive na casa paterna”. Era uma ignominiosa discriminação da mulher, por eventual conduta imprópria, enquanto a lei nada referia sobre o comportamento desonesto do homem. Não havia mais como aplicar esse dispositivo por se revelar machista, desatualizado diante dos costumes sociais e manifestamente ofensivo ao princípio da igualdade de direitos entre homem e mulher (arts. 5º, I, e 226, § 5º, da CF/88).

### 5.2.3. Deserção dos ascendentes pelos descendentes

Da mesma maneira, autorizam a deserção dos ascendentes pelos descendentes as causas previstas no artigo 1.963, bem semelhantes às do dispositivo anterior: I – ofensa física; II – injúria grave; III – relações ilícitas com a mulher ou companheira do filho ou a do neto, ou com o marido ou companheiro da filha ou da neta; IV – desamparo do filho ou neto com deficiência mental ou grave enfermidade.

No tópico das relações ilícitas praticadas pelo ascendente, o dispositivo abrange tanto o cônjuge quanto o companheiro do descendente, bem como seu neto, homem ou mulher; esquece-se das figuras do enteado ou enteada, que certamente podem ser vítimas do assédio sexual do

padrasto ou da madrasta, tanto que, no dispositivo anterior (art. 1.962), eles é que figuram na descrição do tipo para fins da deserdação; clara está a falta de critério legislativo que, no entanto, enseja suprimento pela interpretação que se pode dar a essa previsão legal do ponto de vista teleológico, uma vez que a exclusão da herança, num e noutro caso, correm pelas mesmas motivações de cunho moral penalizante.

### 5.3. Efeitos da deserdação

Assim como sucede com relação ao herdeiro indigno, também o deserdado perde o direito de herança. Essa exclusão é de caráter eminentemente pessoal, não se estende aos seus descendentes.

Não há previsão específica a respeito nos artigos referentes à deserdação, mas tem lugar a interpretação extensiva extraída do artigo 1.816 do Código Civil, que ressalva o direito de sucessão dos descendentes do herdeiro excluído, como se ele morto fosse antes da abertura da sucessão. Não teria sentido que, para as hipóteses mais graves de indignidade, fosse assegurado aquele direito dos descendentes, sem a extensão de igual benefício à hipótese de deserdação, que, aliás, também pode abranger as mesmas causas da indignidade (art. 1.961), além de outras (arts. 1.962 e 1.963).

Por igual, aplicam-se aos deserdados as regras de validade dos atos praticados pelo indigno, enquanto herdeiro aparente, nas condições constantes do artigo 1.817 do Código Civil.

## 6. Ações de indignidade e de deserdação

Para a exclusão do herdeiro ou legatário, em qualquer dos casos de indignidade, faz-se necessária ação própria de natureza declaratória-constitutiva negativa. A previsão se contém no artigo 1.815 do Código Civil, a exigir declaração por sentença, desde que haja provocação do interessado, que será aquele sucessor a quem beneficie a ordem de exclusão da herança (legítimo interesse, regra geral do art. 17 do CPC).

Sobre a possibilidade de iniciativa do Ministério Público, por legitimação concorrente, especialmente nos casos de herdeiro incapaz, entende-se que seja possível pela gama de interesses de ordem pública, muito embora a lei não preveja esta atuação substitutiva. A questão se resolveu na esfera legislativa pelo PLC n. 9/2017, dando ao Ministé-

rio Público aquela titularidade ativa no caso de perda da herança pela prática de homicídio doloso, ou tentativa de homicídio, nos termos do artigo 1.814, inciso I, do Código Civil.<sup>9</sup>

Havendo sentença penal condenatória do herdeiro, será assegurada mais rápida prestação jurisdicional na esfera do inventário, pela possibilidade de aproveitamento da decisão para fins de declaração da indignidade, nos autos da ação cível, mediante julgamento antecipado ou, até mesmo, por petição no bojo do processo de inventário, pela universalidade deste juízo caso não sejam necessárias outras provas além das documentais, conforme permissão do artigo 612 do Código de Processo Civil.

O prazo para demandar a exclusão da herança por indignidade é decadencial, de quatro anos, contados da abertura da sucessão (art. 1.815, parágrafo único, do CC).

Quanto à ação de deserdação, depende de dois pressupostos básicos: a expressa declaração de causa no testamento (art. 1.964 do CC); a propositura de ação pelo herdeiro instituído, ou por aquele a quem aproveite a exclusão da herança, com prova da veracidade da causa alegada pelo testador (art. 1.965 do CC).

O prazo, nessa hipótese, é também decadencial e de quatro anos. Conta-se da data da abertura do testamento (art. 1.965, parágrafo único) – mudança importante, pois, no Código revogado, este prazo era considerado prescritivo e iniciava-se da abertura da sucessão.

## 7. Indignidade em casos de alimentos e de doação

Em situações paralelas às causas de exclusão da herança, a lei contempla a perda de outros direitos por procedimento indigno do beneficiário de alimentos e do donatário. Nota-se o objetivo, também nesses casos, de punição do infrator com a perda do seu direito patrimonial, em vista da ingratidão de sua conduta perante o titular dos bens transmitidos a título de assistência material ou por alienação gratuita.

Sobre a prestação de assistência alimentar, o art. 1.708, parágrafo único, do Código Civil dispõe que cessa o direito do credor “se tiver procedimento indigno em relação ao devedor”. Adota-se um conceito

---

<sup>9</sup> O projeto foi aprovado no Congresso Nacional, estando em vias de ser submetido à sanção presidencial.

aberto de indignidade, sem a descrição de causas típicas, muito embora seja possível invocar a mesma casuística do artigo 1.814 para este fim, sem afastar outras hipóteses, como as relacionadas à deserdação, nos artigos 1.962 e 1.963 do mesmo Código.

No momento em que a lei menciona a possível extinção da obrigação alimentar pelo procedimento indigno do credor, está a admitir, também, que o devedor peça o menos, que seria a redução do valor da pensão, para evitar o perecimento da pessoa assistida.<sup>10</sup>

Note-se que a disposição punitiva do artigo 1.708 complementa a hipótese de redução da pensão ao mínimo indispensável, em caso de culpa do alimentando, prevista no artigo 1.694, § 2º, do Código Civil. Questiona-se a subsistência da consideração de culpa na dissolução da sociedade conjugal, desde que admitido o divórcio direto e potestativo pela Emenda Constitucional n. 66, de 13 de julho de 2010, com alteração do artigo 226, § 6º, da Carta de 1988. Mas pode-se retrucar com a afirmação de que a concessão do divórcio por livre disposição de vontade independente de culpa de qualquer dos cônjuges, não afasta a regra legal de balizamento da obrigação de prestar alimentos, assim como também não afasta outras discussões na órbita da responsabilidade civil para fins de guarda de filhos e de indenização por dano moral no âmbito da família desfeita.

Abarcam-se no conceito lato de procedimento indigno não somente os casos de conduta desonesta do ponto de vista moral ou sexual, como outros atos de igual ou mais séria reprovação social, como se dá na prática de violência e de outros delitos graves, desde que repercutam negativamente em relação ao devedor.

Quanto à doação, contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere bens ou vantagens para outra (art. 538 do CC), pode ser revogada por ingratidão do donatário (art. 555 do CC).

As causas de ingratidão são enumeradas no artigo 557 do Código Civil, com a descrição de atos praticados pelo donatário contra o doador, seu cônjuge, ascendente, descendente, ainda que adotivo, ou irmão (art. 558): I – tentativa de morte ou homicídio doloso; II – ofensa física; III- injúria grave ou calúnia; IV – recusa de assistência alimentar.

---

<sup>10</sup> Desse teor o enunciado n. 345 do Conselho de Justiça Federal: “O ‘procedimento indigno’ do credor em relação ao devedor, previsto no parágrafo único do art. 1.708 do Código Civil, pode ensejar a exoneração ou apenas a redução do valor da pensão alimentícia para quantia indispensável à sobrevivência do credor.” (disponível em: <[www.cjf.jus.br/enunciados](http://www.cjf.jus.br/enunciados)>).

Essa casuística em muito se aproxima da prevista para as situações de exclusão da herança por indignidade ou deserdação, mas com diferenças relevantes pela inserção da hipótese de homicídio de irmão e ampliação, no tocante a outros atos, de ofensa ao cônjuge e a outros parentes próximos do doador. Não são catalogadas certas práticas delitivas, como os crimes de difamação e de denúncia caluniosa, embora possam aplicar-se pela compreensão genérica de crimes contra a honra.

Nada se fala, também, para justificar a revogação de doação, sobre desvios morais do donatário por relações ilícitas com familiares, que constam no rol das causas de deserdação. Seriam, tais condutas, enquadráveis dentro do conceito amplo de injúria grave, numa análise do caso concreto que permita aferir reflexos danosos à pessoa do doador.

A revogação da doação depende de iniciativa do doador, em ação judicial, no prazo de um ano a contar da ciência do fato (art. 559 do CC). Em caso de homicídio, a ação compete aos herdeiros do doador, salvo se este tiver perdoado o donatário (art. 561 do CC).

## 8. Conclusões

A consideração de efeitos patrimoniais negativos em razão da indignidade, pelas disposições legais que ocasionam a perda do direito de herança, a par de outras sanções em situações análogas de outorga de bens, representa uma tomada de posição do Estado em resguardo aos direitos fundamentais da pessoa humana.

Desde que a Constituição Federal determina o absoluto respeito à dignidade da pessoa, qualquer ato que atente contra este preceito basilar pode e deve ser coibido e punido na esfera do direito infraconstitucional.

Nesse panorama, situam-se as hipóteses legais de indignidade e de deserdação para a exclusão forçada do direito de herança, e que se confirmam, em outras esferas jurídicas, pelas causas de revogação da doação e da exoneração do dever alimentar.

Trata-se de alcançar o objetivo de um direito que extrapola de seu aspecto puramente normativo para alcançar a justiça como seu alvo derradeiro e supremo, mandando atribuir a cada um o que é seu, desde que se faça merecedor e digno.

## Bibliografia

ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito civil: sucessões*. 5. ed. Coimbra: Tema, 2000. p. 139.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil*. São Paulo: Atlas, 2015. v. 7: Direito das sucessões.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 6: Família; v. 7: Sucessões.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Morrer e suceder: passado e presente da transmissão sucessória concorrente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Direito civil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 5: Famílias; v. 6: Sucessões.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil comentado*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

OLIVEIRA, Euclides de. *Direito de herança*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, Euclides de; AMORIM, Sebastião. *Inventário e partilha*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

POLETTI, Carlos Eduardo Minozzo. *Indignidade sucessória e deserdação*. São Paulo: Saraiva, 2013.

TARTUCE, Flávio. *Direito civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Gen - Forense, 2015. v. 5: Família; v. 6: Sucessões.

ZANNONI, Eduardo A. *Derecho civil: derecho de las sucesiones*. 5. ed. Buenos Aires: Astrea, 2008.





