

**UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
ÁREA DO CONHECIMENTO DAS CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO**

ALDILA PEGORARO

**DOS ASPECTOS ÉTICOS DO DIREITO SUCESSÓRIO
À INTERPRETAÇÃO DA VONTADE TESTAMENTÁRIA**

**CAXIAS DO SUL
2018**

ALDILA PEGORARO

**DOS ASPECTOS ÉTICOS DO DIREITO SUCESSÓRIO
À INTERPRETAÇÃO DA VONTADE TESTAMENTÁRIA**

Projeto monográfico apresentado no Curso de Direito da Universidade de Caxias do Sul, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Me. Alexandre Cortez Fernandes

CAXIAS DO SUL

2018

ALDILA PEGORARO

**DOS ASPECTOS ÉTICOS DO DIREITO SUCESSÓRIO
À INTERPRETAÇÃO DA VONTADE TESTAMENTÁRIA**

Projeto monográfico apresentado ao Curso de Direito da Universidade de Caxias do Sul, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovada em: ____/____/____

Banca examinadora

Prof. Me. Alexandre Cortez Fernandes
Universidade de Caxias do Sul - UCS

Prof^a. Me. Marlova Jaqueline Macedo Mendes
Universidade de Caxias do Sul - UCS

Prof^a. Me. Fernanda Martinotto
Universidade de Caxias do Sul - UCS

A meu pai pelo amparo e apoio de sempre, além das contribuições críticas.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus, por me ajudar a superar dificuldades permitindo que tudo isso acontecesse.

A minha família, o meu refúgio! Obrigada pai e mãe por terem acreditado nessa peregrinação profissional que escolhi com amor.

Aos amigos, adquiridos nessa trajetória, que me deram apoio para a conclusão dessa monografia, meu reconhecimento por ter cruzado com pessoas tão especiais nessa minha jornada.

A esta Universidade, direção e administração que oportunizam a janela do saber, fundamentado na confiança, mérito e ética, indubitáveis. Obrigada a instituição pelos cinco anos em que fiz parte.

Agradeço a todos os meus Mestres da Universidade de Caxias do Sul, responsáveis pela minha graduação. Outrossim, contribuíram para a concretização desse sonho.

Agradeço eternamente ao meu Orientador Mestre Alexandre Cortez Fernandes por todos os seus ensinamentos prestados, desde a sala de aula, como para a conclusão dessa monografia, meu reconhecimento e gratidão pelos esforços não medidos.

Minha imutável gratulação!

*O homem, quando virtuoso, é o mais excelente dos animais,
mas, separado da lei e da justiça, é o pior de todos.*

Aristóteles

RESUMO

O presente trabalho tem por propósito razoar acerca da compreensão da vontade do testador e importância ética no Direito Sucessório. Para tanto, em um primeiro momento examinar-se-á as diretrizes ao envolvimento do Direito Sucessório, desde seus conceitos primordiais aos seus princípios norteadores, com ênfase, na sucessão testamentária, em que há a liberdade de decisão para a disposição do patrimônio, exercido através do Testamento. Outrossim, em se falando de testamento, levamos, por corrente contínua, à análise da interpretação da vontade testamentária, amparada por seus princípios e limitações interpretativas que nos garante que a vontade do testador declarada em vida, para o caso de morte, seja adequadamente acatada. Por fim, a partir das metamorfoses sociais, especialmente no âmbito sucessório, a ética se demonstra como uma bússola a apontar o rumo a ser seguido, de maneira justa, para solucionar a aplicação de dispositivos legais quando não dispõem de referencial lógico e ético. O testamento, no qual prepondera a autonomia da vontade para a disposição dos bens da herança, tenderá a ser solução para as relações patrimoniais, quando não suficientemente adequadas à ótica legal.

Palavras-chave: Direito Sucessório. Sucessão Testamentária. Interpretação da Vontade Testamentária. Ética.

ABSTRACT

The aim of this work is to rationally understand the wills of the tester and ethical importance in Succession Law. To this end, the guidelines will be examined in the first moment, from its primordial concepts to its guiding principles, with emphasis on the Testamentary Succession, in which there is freedom of decision for the provision of heritage, extenuated through the Testament. Moreover, the Will leads us by direct current to the analysis of the interpretation of the wills testamentary, supported by its principles and interpretative limitations that assures us that the Will of the tester declared in life, in the case of death, will be adequately obeyed. Finally, from social metamorphoses, especially in the succession context, ethics is shown as a compass pointing to the direction to be followed, fairly, in order to solve the application of legal devices when they do not have a logical and ethical referential. The testament, which preponderates the autonomy of the Will for the disposition of the assets of the inheritance, shall tend to be a solution to the patrimonial relations, when not sufficiently adequate to the legal optics.

Keywords: Succession Law. Testamentary Succession. Interpretation of the Testamentary Will. Ethics.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 GRANDES LINHAS DO DIREITO DAS SUCESSÕES	10
2.1 FUNDAMENTOS JURÍDICOS DA SUCESSÃO.....	10
2.2 NOÇÕES À SUCESSÃO TESTAMENTÁRIA.....	19
3 INTERPRETAÇÃO DA VONTADE TESTAMENTÁRIA	24
3.1 PRINCÍPIOS DA INTERPRETAÇÃO DO TESTAMENTO.....	24
3.2 LIMITAÇÃO DA INTERPRETAÇÃO.....	32
4 UM OLHAR DA ÉTICA NA SUCESSÃO TESTAMENTÁRIA	36
4.1 APLICAÇÃO DA ÉTICA NO DIREITO SUCESSÓRIO.....	36
4.2 RECEPÇÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL SOBRE O TEMA.....	39
CONCLUSÃO	42
REFERÊNCIAS.....	44

1 INTRODUÇÃO

É de grande valia a observação do direito sucessório, face a tudo o que está consagrado pela Legislação, em especial no Código Civil vigente, no seu Livro V – Do Direito das Sucessões tratados do artigo 1.784 a 2.027, as alterações dos moldes de vivência social.

O assunto morte é por vezes tida como um tabu, o que por consequência o pensar nisto é sempre protelado, ao ponto da ausência de um planejamento perante o evento da transmissão de direitos, obrigações e bens. Essa é a concepção tratada pelo direito sucessório quando legítimo ou tácito, por corolário estruturam a perpetuidade do âmbito familiar.

Preceito esse que se distingue da sucessão testamentária, que é ato de última vontade, manifesto pela figura do testador, em querendo que os seus bens sejam direcionados a terceiros, diferentes da ordem vocacional dos herdeiros. Em suas entranhas, o testamento é fundado em requisitos e formalidades a serem cumpridas, na forma da lei, a fim de garantir os efeitos desejados em vida, para além da morte, e basilaramente tem, por estrutura, os atos jurídicos *mortis causa*.

A interpretação do ato de testar é peça fundamental a garantir que tudo aquilo disposto no testamento seja devidamente cumprido após a morte do testador, e além disso, cumpre uma função social e observa a dignidade da pessoa. Para isso, utiliza o intérprete de mecanismos como a hermenêutica, que nos ampara no desenvolvimento de um entendimento coerente frente a interpretação. E ainda se reveste, o intérprete de princípios e regras, em prol de assegurar a efetividade do instrumento testamento.

Tendo o tempo trazido, inúmeras alterações no âmbito familiar, que vai desde o conceito de família até as questões patrimoniais. Em caso de divórcio ou separação a lei respeita em partes a autonomia do casal. Por outra banda, o aspecto sucessório tem reação oposta. É imposto no casamento o encargo da decisão do regime a regular sobre a destinação dos bens, seja com fim do casamento ou até mesmo com causa mortis, sendo este último principal concentração do presente trabalho. De modo que a única solução se perfaz que, não sendo justo a permanência de dispositivos dissociados a ética, cabe aquele que por dever tem que aplicar a lei, seja capaz de julgar com interpretação e coerência justa ao contexto.

2 GRANDES LINHAS DO DIREITO DAS SUCESSÕES

*Vita non est certitudo sed mors est veritas aeterna.*¹

No presente capítulo, versar-se-á, acerca do direito das sucessões, explanando suas noções preliminares, consoante ao ordenamento jurídico pátrio, com ênfase a sucessão testamentária, o sustentáculo à integralidade dessa pesquisa.

2.1 FUNDAMENTOS JURÍDICOS DA SUCESSÃO

Successio,² em seu sentido literal, tem por significado uma “série de fenômenos ou fatos que se sucedem e são normalmente ligados por uma relação casual. Sequência de pessoas ou de coisas que se sucedem e/ou se substituem ininterruptamente.”³ Na esfera jurídica, esse vocábulo está estritamente associado a “substituição de um sujeito pelo outro nas relações jurídicas, subrogando-se aquele no todo ou em parte nos direitos e deveres do outro.”⁴ Quando causa mortis a “transmissão do patrimônio de um indivíduo, bens e direitos, aos seus herdeiros devido ao seu falecimento”⁵ e quando inter vivos a “transmissão do patrimônio de um indivíduo, bens e direitos, aos seus herdeiros devido ao seu.”⁶

O nexó sucessório está manifesto na continuidade da vida o que implica na continuidade de fruição de bens indispensáveis a prosperidade dos indivíduos.⁷

O direito sucessório, encontra fundamento no interesse estatal, no vínculo familiar e por consequência na perpetuação da propriedade.

A responsabilidade do Estado, ou interesse estatal frente ao patrimônio de ordem privada, é definida, para Venosa,⁸ de início sendo um interesse majoritário

¹ A vida não é uma certeza, mas a morte é uma verdade eterna (tradução nossa).

² Sucessão (tradução nossa).

³ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Dicionário Aurélio Básico da Língua Portuguesa. São Paulo: Nova Fronteira. 1988. p. 615.

⁴ PERERIRA, Rodrigo Cunha. Dicionário de Direito de Família e Sucessões. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 654. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/user/signin>>. Acesso em: 20 set. 2018.

⁵ Idem.

⁶ Idem.

⁷ CIMBALI, Enrico. La Nuova Fase del Diritto Civile. In: SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões* 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958. p. 21.

⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: direito das sucessões*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 04.

Estatual, não querendo por bem, que o patrimônio de um privado reste, aos cuidados dos entes governamentais, ocupando assim a última colocação de ordem de chamamento, propiciando a garantia de uma ordem econômica, inclusive a gerações futuras, com visão a proteção familiar e por fim derivando do entendimento de propriedade privada, o direito sucessório resta beneficiado quando da transmissão hereditária, permitindo a cada indivíduo o interesse em poupar os frutos do seu esforço produtivo.

O direito sucessório é, então, firmado na sociedade, que é o próprio desdobramento da família, a prosperidade e desenvolvimento da sociedade, significa também, por extensão, os mesmos benefícios à família. Outrossim, em se tratando de família é por instinto o empenho de garantir bem-estar da prole, o que ocorre na própria natureza, como as formigas e abelhas que trabalham, mais para seus sucessores do que para si.⁹

E sobre a perpetuação da propriedade discorre Gomes¹⁰ que “o mais persuasivo é o de que a herança não é mais do que a extensão da propriedade privada¹¹ além dos limites da vida humana”. E ainda para Demolombe, “a propriedade não existiria se não fosse perpétua e a perpetuidade do domínio descansa precisamente na sua transmissibilidade post mortem”¹². E, neste sentido, colaciona Coulanges,

A propriedade corporificou, assim, a ideia de sucessão hereditária como um poderoso fator da perpetuidade da família, pelo cumprimento do culto dos antepassados, traduzido nas cerimônias e nos sacrifícios em honra dos mortos, de modo que se não pudesse adquirir a propriedade sem o culto, nem este sem aquela.¹³

Após essas amplas definições dos fundamentos da sucessão, Ferreira pondera, sobre o assunto de maneira ainda mais íntima:

No fundo, a herança origina-se de um fundamento complexo: o vínculo de sangue próprio de hereditariedade, em que o filho herda as particularidades

⁹ SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958. p. 20-22.

¹⁰ GOMES, Orlando. *Sucessões*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forenses 2001. p. 02.

¹¹ O que nos leva a ponderar que, no mundo tudo ocorria bem, até o momento em que um homem colocou uma cerca em um pedaço de terra, afirmando peremptoriamente que aquilo lhe pertencia.

¹² DEMOLOMBE, Jean Charles Florent. *Cours de Code Napoléon*, 13/97. In: MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*, 2008, p. 8.

¹³ COULANGES, Fustel, de. *Cité antique*. In: OLIVEIRA, Arthur Vasco Itabiana de. *Direito das Sucessões*. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1952.

gerais da espécie e da raça, como da própria família, assim como, além do laço de hereditariedade, as consequentes relações de afeto e atração geradas da continuidade do sangue.¹⁴

O direito das sucessões está arreigado em um quadripartite fundamental para Gomes,¹⁵ afirmando que fazem parte de sua composição os “**princípios, conceitos e regras atinentes à sucessão legítima, à sucessão testamentária, as duas espécies, no que têm em comum** e ao inventário e partilha”, preceito do qual nos ocupamos para irrigar a produção deste capítulo (grifou-se).

Em ordem meramente sugestiva, para melhor compreensão textual os princípios estão subdivididos em: princípio da saisine, da (in) divisibilidade necessária, liberdade para disposição dos bens, respeito à vontade do hereditando, que terão dedicação especial, respectivamente, nas próximas linhas.

A saber, a sucessão está intimamente atrelada à morte, e o fato morte determina a transmissão do acervo patrimonial do falecido, previsto no artigo 1.784 do Código Civil de 2002.

Fundamentado nessa determinação legal, o *droit de saisine*,¹⁶ ou princípio da saisine, a partir de uma ficção jurídica, nos conduz a dizer que é instantânea a transmissão *ipso jure*,¹⁷ segundo o princípio *le mort saisit le vif*,¹⁸ dos bens do decujo aos herdeiros legítimos ou testamentários. Originariamente do direito francês, a *saisine, derivada de saisir*, expressando apoderar, agarrar, prender, “representa uma apreensão possessória autorizada. É uma faculdade de entrar na posse de bens, posse essa atribuída a quem ainda não a tinha.”¹⁹

A perspicácia de aplicação do princípio da *saisine* amarra-se à perpetuação da propriedade, de modo que o patrimônio não seja atingido pela acefalia. “Modernamente não se admite solução de continuidade não ficam os bens sem dono, um minuto sequer”,²⁰ ostentando da posse direta (imediate) e própria, o

¹⁴ FERREIRA, Luís Pinto. Tratado das heranças e dos testamentos. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 9-10.

¹⁵ GOMES, Orlando. Sucessões. 11. ed. Rio de Janeiro: Forenses 2001. p. 01-02.

¹⁶ Direito de sucedimento (tradução nossa).

¹⁷ Pelo mesmo juízo (tradução nossa).

¹⁸ A morte sucede a vida (tradução nossa).

¹⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: direito das sucessões. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 14.

²⁰ SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. Direito das Sucessões. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958. p. 34.

inventariante tem chancelado a oportunidade de exercer a proteção necessária à propriedade em ações possessórias²¹, conforme Gomes, a fim de:

Evitar qualquer hiato entre a delação e a aquisição da herança. Opera-se a aquisição antes da aceitação [...]. Domínio e posse adquirem-se de pleno direito, pelo simples fato da abertura da sucessão [...]. Não se podendo ceder direitos que ainda não se integraram no patrimônio do cedente, é obvio que a autorização legal assenta no pressuposto de que já lhe pertencem desde a delação, antes, portanto, da aceitação. Admite o Código, finalmente, a renúncia da herança. Ora, ninguém pode renunciar a direito de que não seja titular. Se ao herdeiro é lícito manifestar renúncia, é porque já adquiriu o direito renunciado desde a abertura de sucessão. Não renuncia ele ao direito de aceitar; renuncia à herança.²²

Portanto, é por consequência da abertura da sucessão, isto é, da transmissão dos bens, com a morte, que os herdeiros, sendo de natureza testamentária ou legítima, desde então poderão: executar as ações de domínio; reclamar diante da turbação da posse e para o exercício possessório, não carece de investidura judicial²³.

E nesse alcance de compreensão do princípio da saisine que nosso Tribunal reconhece e aplica-o extensivamente, vejamos:

Ação de Reintegração de Posse. Saisine. Ausência de Prova da Posse Anterior e do Esbulho. Princípio da Saisine. **Interrupção da Posse Direta. I. Por força do princípio da saisine**, insculpido no art. 1.207 c/c o art. 1.784, ambos do CC/2002, **com a abertura da sucessão ocorreu a transmissão da universalidade dos bens e direitos dos de cujus aos seus herdeiros, demandados na ação possessória. [...]**²⁴ (grifou-se).

²¹ “O que era propriedade e posse do decujo passa a ser propriedade e posse do sucessor a causa morte, ou dos sucessores, em partes ideais ou conforme a discriminação testamentária. Dá-se o mesmo com os créditos transferíveis e as dívidas, as pretensões, as obrigações e as ações.” (MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Campinas: Bookseller, 1972, Tomo LV, p. 16-17).

²² GOMES, Orlando. *Sucessões*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 18

²³ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, Tomo LVI, p. 20-22.

²⁴ É a ementa na íntegra: *Apelação Cível. Posse (bens imóveis). Ação de Reintegração de Posse. Saisine. Ausência de Prova da Posse Anterior E do Esbulho. Princípio Da Saisine. Interrupção Da Posse Direta. I. Por força do princípio da saisine*, insculpido no art. 1.207 c/c o art. 1.784, ambos do CC/2002, *com a abertura da sucessão ocorreu a transmissão da universalidade dos bens e direitos dos de cujus aos seus herdeiros, demandados na ação possessória. II. Por outro lado, em desatendimento ao ônus que lhe impunha o art. 373, I, do CPC/2015, o requerente não logrou êxito em demonstrar a continuidade do exercício da sua posse sobre 3 ha da área maior, com o fito de plantar árvores de sombra e bananeiras. Em que pese o demandante embase sua pretensão em Escritura Pública de Cessão de Direitos Hereditários e Ações, a prova testemunhal coligida em juízo demonstra que houve a interrupção de seu exercício. Ou seja, quando da morte de Teli, o autor não se encontrava mais ocupando o local. III. Destarte, não estando preenchidos os requisitos do art. 561 do NCPC, imperiosa a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido de reintegração*

O princípio da (in) divisibilidade acontece por força legal e diz respeito à posse, domínio com a abertura sucessória, e ao patrimônio que é transmitido aos herdeiros.²⁵ O legislador trata a sucessão como um todo único. Para gerar efeitos legais, o acervo de bens do sucedido é considerado como sendo bem imóvel, e permanece indivisível até o momento da partilha, a partir de quando será definido e individualizado a parte ideal, o que preceitua os artigos 80, II e 1.791, ambos do Código Civil de 2002.²⁶

O patrimônio compreende um todo indivisível, *pro indiviso*, de maneira tal, que nenhum dos herdeiros podem exercer atos possessórios que possam prejudicar direitos dos demais herdeiros.²⁷

A indivisibilidade do patrimônio, além de formar uma universalidade indivisível, força a criação de um regime de condomínio, sendo cada indivíduo titular de sua quota parte.²⁸ Assim sendo, a indivisibilidade²⁹ e o regime de condomínio são fundados em caráter temporário até a formal transferência dos quinhões com a partilha, por força de lei, cessando, a indivisibilidade, quando o patrimônio passa a ser divisível, *pro diviso*, pois cada herdeiro recebe o que lhe é de direito.

Pelo princípio da liberdade para disposição dos bens, a liberdade somente será completa caso inexista a figura de herdeiro legítimo. Em se tratando desses herdeiros, é sabido que a metade do acervo patrimonial lhes será garantido, expresso nos ditames 1.845 e 1.846 do Código Civil vigente.

de posse. IV. Por força do art. 85, § 11, do NCPC, os honorários advocatícios devidos aos causídicos dos réus serão majorados. Negaram provimento ao apelo. Unânime. (Apelação Cível Nº 70078822046, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dilso Domingos Pereira, Julgado em 12/09/2018). (TJ-RS - AC: 70078822046 RS, Relator: Dilso Domingos Pereira, Data de Julgamento: 12/09/2018, Vigésima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 27/09/2018).

²⁵ “Herdeiro é aquele que sucede na totalidade da herança ou parte dela, sem determinação de valor ou de objeto [...], o herdeiro é legítimo ou *ab intestato* e testamentário ou *ex testamento*” (OLIVEIRA, Arthur Vasco Itabiana de. *Direito das Sucessões*. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1952, 54-55).

²⁶ ALMEIDA, José Luiz Gavião de. *Código Civil Comentado: direito das sucessões, sucessão em geral, sucessão legítima: artigos 1.784 a 1.856, v. XVIII*. In: AZEVEDO, Alvaro Villaça (Coord.) *Código Civil Comentado*. São Paulo: Atlas, 2003. p. 74.

²⁷ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil Comentado*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 1.512

²⁸ CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Direito das Sucessões*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 69.

²⁹ “Por força dessa indivisibilidade do bem comum, muitas são as consequências jurídicas decorrentes. Inicialmente, não pode ser a herança fracionada, sob pena de perda da indivisibilidade. A regra, entretanto, não é absoluta, pois, desde que haja autorização judicial, a repartição antecipada é possível [...]. Também se desconsidera a indivisibilidade no caso de existirem bens remotos e de difícil liquidação” (ALMEIDA, op. cit., p. 75).

Caso haja infringência dessa disposição em proteção ao herdeiro necessário, por redução das disposições testamentárias, será possível que as liberalidades sejam afastadas.³⁰ Nesse aspecto, Miranda firma,

Se há sucessão, deve haver herdeiros necessários; a liberdade de testar podia ser defendida com argumentos de ordem sociológica e moral, alguns políticos, quando só se tinha de enfrentar a questão da porção necessária [...]. Se há pátrio poder e herança, deve haver herdeiros necessários. Sucessão sem direito hereditário forçado é individualismo³¹ na vida e na morte.³²

É predominante quanto ao princípio da liberdade, para a disposição dos bens, o respeito à Sucessão Legítima, não podendo, o testador, dispor integralmente dos bens da herança, de forma que a liberdade é condicionada à porção disponível do patrimônio que gravita sobre o mesmo conteúdo da limitação das disposições testamentárias.³³

Essa liberdade concedida ao hereditando foi motivo de algumas discussões, movidas ao pensamento de que, a faculdade para dispor dos bens, causa morte, criara no plano material, um perfilhamento da imortalidade da alma. Nessa preocupação, instalada, desde Platão, tende a estar a explicação da proibição de pactuar sobre herança de pessoa viva, do contrário resultaria à figura do interessado no patrimônio de outrem o desejo de morte, ensejando todas as consequências materiais aspiradas.³⁴

Doutro norte, Comte³⁵, pressupõe que não resta ao genitor o encargo de formar herdeiros, o que de fato, compõe o seu encargo é primordialmente assegurar ocupação útil, educação e obrigação alimentar,

³⁰ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Sucessões*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 465.

³¹ Sobre o individualismo Oliveira, traz “A razão eleva o homem acima de sua individualidade estreita; abre à sua inteligência o mundo dos princípios, das leis, das ideias eternas do bem e da verdade; enobrece seus sentimentos, assinalando fins generosos à sua vontade e às suas ações; e dá ao homem a consciência de si mesmo. A individualidade se manifesta no domínio físico, necessitando que se lhe garanta uma esfera de existência e de ação, onde tudo depende de sua apreciação e de sua vontade” (OLIVEIRA, Arthur Vasco Itabiana de. *Direito das Sucessões*. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1952, Op. cit., 45-46).

³² MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Campinas: Bookseller, 1972, Tomo LVIII, p. 82-83.

³³ RIZZARDO, op. cit., p. 465.

³⁴ WALD, Arnaldo. *Direito Civil: direito das sucessões*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 123-126.

³⁵ AUGUSTO COMTE. In: SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 4 ed. v. I. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958, 1 v., p. 341.

para evitar que o excesso de riqueza degrade a prole, ao invés de limitar o direito de legar, restrinja-se o de receber a título gratuito; as sobras o pai distribuirá melhor talvez, por vaidade ou altruísmo. O patrimônio não é um fim; é um meio para atingir um objetivo; serve ao interesse social; deve, portanto, o seu destino ser subordinado às conveniências superiores da raça humana. Eis porque se não lega, em país nenhum, indefinidamente.³⁶

O princípio do respeito à vontade do hereditando é nuclear deste estudo, com um tratamento visceral no propínquo capítulo. Por hora, em uma abordagem efêmera, a saber, à maneira do hereditando dispor em relação ao patrimônio está compreendida em um ato de última vontade, unilateral, personalíssimo, gratuito e solene, nomeado como testamento. É, portanto, o testamento um negócio jurídico que, para a sua existência e eficácia jurídica, no *post mortem*,³⁷ exige uma forma,³⁸ que é prevista em lei.

A intenção ou vontade do hereditando é preponderante, a este princípio, o que inevitavelmente passa a ser considerado em juízo, de acordo com Santos,

Melhor do que o juiz e os estranhos em geral, conhece o progenitor as fraquezas, predileções justas, necessidades e conveniências de cada descendente, para aperfeiçoar a partilha ao caráter, ao modo de viver e trabalhar, à capacidade e à posição pecuniária de cada um. Nada mais aconselhável, portanto, do que substituir pela vontade ilustrada a fatalidade das prescrições uniformes, o critério incerto de terceiro, pouco mais valioso que a sorte, o acaso.³⁹

Ulteriormente aos princípios é elementar o tratamento aos conceitos e regras atinentes a sucessão legítima e sucessão testamentária, com desígnio a rematar o quadripartite fundamental do direito da sucessão.

A Sucessão Legítima como sua nomeação a intitula, está pela lei regulamentada. Não sendo o principal objeto de estudo desse trabalho, porém, fica lado a lado, com a Sucessão Testamentária, trazendo a constituição do alicerce do quadripartite e, por isso, do zelo pela abordagem do tema.

³⁶ ROSCHER; MILL, John Stuart. *Principles of Political Economy*. In: SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 4 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958, 1 v., p. 342.

³⁷ Após a morte (tradução nossa).

³⁸ Para Ferreira, “a forma é uma maneira de comunicação da vontade a todos, uma garantia para fixar o destino do patrimônio e das disposições de última vontade pelo testamento. É uma garantia da liberdade e segurança, evitando abuso e coação” (FERREIRA, Luís Pinto. *Tratado das heranças e dos testamentos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1990).

³⁹ SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 4 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958, 3 v., p. 29-30.

A lei elege os sucessores classificados como legítimos, estabelecendo, para tal, a ordem de vocação dos herdeiros, com previsão essencialmente no art.1.829 do atual Código Civil.

A ordem de chamamento dos sucessores vem seguindo e reafirmando o princípio da *saisine*, quando se fala em perpetuação da propriedade privada em proteção aos interesses comuns da família. Para Venosa,⁴⁰ “a ordem de vocação hereditária fixada na lei vem beneficiar os membros da família, pois o legislador presume aí residam os maiores vínculos afetivos do autor da herança.”

Em uma listagem sobre as características que se sobressaem na sucessão legítima, sugerida por Rizzardo,⁴¹ a hereditariedade está elencada como primeira, senão a mais importante, em vista que é definida na inadmissão de um herdeiro que não seja parente ou ainda que não faça parte do âmbito familiar. O parentesco⁴² é o que define a constituição de herdeiro. Indaga D’ Aguanno:

A hereditariedade existe em tôda a natureza. O filho herda do pai, não só as qualidades gerais da espécie e da raça, mas também as particularidades da família e do homem; e não só físicas, fisiológicas e patológicas; mas também psíquicas, morais, intelectuais; é, portanto, uma continuação e ligeira diferenciação do antepassado. A lei deve reconhecer o que existe naturalmente; se o descendente é biológica e psicologicamente o continuador do ascendente e se assegura a propriedade para êste, por que não a manter continuada, ininterrupta, nas mãos do sucessor natural?⁴³

Em sequência, está a legalidade, referindo-se às determinações legais, designando a composição de arrolamento dos herdeiros com a impossibilidade da inclusão de outras pessoas; universalidade, no que diz respeito à totalidade de bens do acervo patrimonial do *de cuju* fica submetido ao inventário, a não ser a parte dada em testamento; por fim, a última característica é a subsidiariedade, em existindo herdeiros legítimos, a metade disponível dos bens da herança está sujeita ao testamento, e o excedente deverá ser partilhado.⁴⁴

⁴⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: direito das sucessões*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 123.

⁴¹ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Sucessões*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 140-141.

⁴² “Parentesco é o nexa que une uma pessoa a outra por laços de sangue, ou por criação artificial da lei, ou que aproxima uma pessoa dos parentes de outra, em virtude de relações sexuais entre elas [...] O parentesco nas suas três divisões, é consanguíneo, afim e civil.” (OLIVEIRA, Arthur Vasco Itabiana de. *Direito das Sucessões*. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1952. p. 64-65).

⁴³ D’AGUANNO. José. La Génesis y La Evolución del derecho civil. In: SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958. p. 21.

⁴⁴ RIZZARDO, op. cit., p. 140-141.

Quando do falecimento, *ab intestato*,⁴⁵ impera a sucessão legítima, podendo ser chamada de testamento tácito ou presumido do falecido, significando, de acordo com Gomes⁴⁶ que, havendo um testamento, permanece intangível a sucessão legítima, mesmo estando o testamento eficaz e válido, em vista da proteção legislativa ao herdeiro legítimo. Outrossim, Rizzardo⁴⁷ preconiza que a sucessão legítima não prejudica a coexistência junto à sucessão testamentária, o que, vem de encontro às abordagens quanto ao princípio da liberdade para disposição dos bens.

Elucidando sobre os herdeiros chamados como necessários, que são beneficiados com, pelo menos, metade dos bens da herança, representam a parte indisponível do patrimônio, constituindo a sucessão legítima. Segundo Gomes,⁴⁸ “Havendo herdeiros necessários, a liberdade de testar é restrita à metade disponível; havendo somente herdeiros facultativos, é plena. Todo herdeiro necessário é legítimo, mas nem todo herdeiro legítimo é necessário”.

Os representantes dos herdeiros necessários estão arrolados no art. 1.845 do Código Civil de 2002. Sendo herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge. De acordo com HIRONAKA,

Os herdeiros legítimos do falecido que não compuseram a categoria dos herdeiros necessários são denominados herdeiros facultativos. Assim, os colaterais até o 4º grau podem ser privados da herança, bastando ao testador não os contemplar nas disposições de última vontade.⁴⁹

O previsto no art. 1.850 exclui da sucessão os herdeiros colaterais e, para isso, basta que o testador disponha de seu patrimônio sem os contemplar.

Sinteticamente, ocorre a sucessão legítima quando existir herdeiros necessários, quando houver disposição de parte dos bens em testamento e quando caducar e se dito inválido o testamento.⁵⁰

Superadas as ideias primordiais no tocante à Sucessão Legítima, adiante trataremos da Sucessão Testamentária, guinando o estudo às abordagens medulares.

⁴⁵ Sem testamento.

⁴⁶ GOMES, Orlando. *Sucessões*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 35.

⁴⁷ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Sucessões*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 140.

⁴⁸ GOMES, op. cit., p. 37.

⁴⁹ CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Direito das Sucessões*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 51.

⁵⁰ GOMES, op. cit., p. 35.

2.2 NOÇÕES À SUCESSÃO TESTAMENTÁRIA

É interessante trazer que a sucessão testamentária, surgiu posteriormente a sucessão legítima dentre os registros de todas as civilizações, bem como, sempre foi uma faculdade ao ato de testar, nunca implicou em dever. Sendo essa faculdade, resultado de uma vontade individual, há reconhecimento da dignidade da pessoa humana⁵¹.

Diz-se que o testamento é:

Ato pelo qual a vontade de um morto cria, transmite ou extingue direitos. Porque “vontade de um morto cria”, e não “vontade de um vivo, para depois da morte”? Quando o testador quis, vivia. Os efeitos, sim, com serem dependentes da morte, somente começam a partir dali. Tanto é certo que se trata de querer de vivo, que direitos há (excepcionalíssimos, é certo), que podem partir do ato testamentário e serem realizados desde esse momento. Digamos, pois, que o testamento é ato pelo qual a vontade de alguém se declara para o caso de morte, com eficácia de reconhecer, criar, transmitir ou extinguir direitos.⁵²

Sobre o surgimento da ideia da faculdade para dispor dos bens é efeito do desenvolvimento do individualismo, nesses termos, explica Santos:

O direito de dispor da própria fortuna por um ato de última vontade surgiu com o progresso do individualismo, à medida que a pessoa se afirmava em face da família e do grupo étnico; desenvolveu-se a franquia a ponto da sucessão testamentária vir a ser sucessão por excelência; pois a legítima é a forma tácita do testamento, supre a falta deste de acordo com a vontade presumível do falecido. Houve exagero, como em toda doutrina individualista: a liberdade do indivíduo deve ser condicionada pelas necessidades e conveniências sociais; é preciso cimentar os vínculos familiares, manter a união, a solidariedade e o afeto entre pais e filhos; daí resultam direitos e deveres. Não se impeça o testamento; limite-se, porém, a faculdade de dispor desde que haja descendentes e ascendentes.⁵³

Então testamento é uma disposição unilateral dos bens, em última vontade, para a geração de efeitos jurídicos no *post mortem*. A origem etimológica, como discorre Rizzardo, é composto pelo prefixo *testari* e *mentum*,⁵⁴ como sufixo,

⁵¹MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, Tomo LVI, p. 03, 60 e 77.

⁵² MIRANDA, op. cit., p. 59-60.

⁵³ SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958. p. 27-28.

⁵⁴ Testar e da mente (tradução nossa).

derivados do latim, com o significado de expressar a vontade em presença de testemunhas.⁵⁵

Para Santos, a compreensão sobre o direito de dispor, conforme sua própria coerência e na forma da lei, sobre o patrimônio acumulado, em ato de última vontade, está cravado na prosperação do individualismo, tema em comento, quando da explanação sobre a liberdade para testar,

À medida que a pessoa se afirmava em face da família e do grupo étnico; desenvolveu-se a franquia a ponto da sucessão testamentaria vir a ser sucessão por excelência; pois a legítima é a forma tácita do testamento, supre a falta deste de acordo com a vontade presumível do falecido⁵⁶. Houve exagero, como em toda doutrina individualista: a liberdade do indivíduo deve ser condicionada pelas necessidades e conveniências sociais; é preciso cimentar os vínculos familiares, manter a união, a solidariedade e o afeto entre pais e filhos; daí resultam direitos e deveres. Não se impeça o testamento; limite-se, porém, a faculdade de dispor, desde que haja descendentes e ascendentes.⁵⁷

Em suas entranhas, o testamento é fundado em pressupostos que conduzam a sua validade como instrumento jurídico, a fim de garantir os efeitos desejados em vida, para além da morte.

Para que seja reconhecida a validade do testamento não há necessidade de que os herdeiros e legatários⁵⁸ saibam de sua existência, pois seu efeito está condicionado à abertura da sucessão, também não demanda o falecimento do testador para sua perfeição. O que realmente importa é a capacidade de para testar e cumprimento de seus requisitos legais.⁵⁹

Sendo a capacidade para testar, ou capacidade ativa, condição para validade do testamento, indicando que, “como todo ato ou negócio jurídico, deve o agente ser capaz, isto é, que possa entender suficientemente o que está fazendo, eis que se trata de ato personalíssimo que não pode ser exercido por representante”⁶⁰

⁵⁵ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Sucessões*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 226.

⁵⁶ CIMBALI, Enrico. La nuova Fase del Diritto Civile, 4. ed., p. 163-165. In: SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 4 ed. vol. I. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958, 1 v., p. 341.

⁵⁷ D' AGUANNO, op. cit., p. 213. In: SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 4.ed. vol. I. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958, 1 v., p. 341.

⁵⁸ Diz-se da deixa testamentária a título singular, aquela que institui bens específicos a cada herdeiro (s). Na sucessão testamentária, as pessoas são beneficiadas com bens determinados ou com uma quota ideal da herança.

⁵⁹ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, Tomo LVI, p. 72.

⁶⁰ AMORIM, Sebastião Luiz. *Código Civil Comentado: direito das sucessões, sucessão testamentária*, artigos. 1.857 a 1.990, v. XIX. In: AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Código Civil Comentado* São Paulo: Atlas, 2004.

O Código Civil de 2002, vêm a listar em seus artigos 1.860 e 1.861 aqueles impedidos para testar, sendo: os incapazes e os que não tiverem pleno discernimento. Logo, nossa legislação “parte por excluir quem não possui a capacidade civil, exceto quanto aos maiores de dezesseis anos, e quem não tiver o pleno discernimento ao fazê-lo. Por decorrência, toda as demais pessoas podem testar”⁶¹

Já a capacidade passiva, ou capacidade para adquirir por testamento é exclusiva de pessoas naturais ou jurídicas, impossibilitando a destinação da herança a animais, entes espirituais, seres inanimados. Sendo que, das pessoas naturais, está de antemão pacificado que, o herdeiro tem que coexistir, na abertura da sucessão, é o que reza o artigo 1.798 do Código Civil, sendo através da saisine, lhes serão transferidos todos os direitos e deveres. Eis que, “a capacidade para adquirir por testamento pressupõe a existência do herdeiro, ou legatário, à época da morte do testador. Tendo falecido antes o herdeiro, perde validade a cédula testamentária.”⁶²

Como exemplo, o testador instituiu um herdeiro, que veio a falecer no espaço de tempo entre a produção do testamento e a abertura da sucessão, a instituição se invalida. E, quando falamos de legado, falecendo este antes do testador, caducará o legado. Assim, se após a elaboração do testamento, o herdeiro ou legatário falecem antes do testador, a cláusula testamentária que os contemplam caduca, e a disposição que os institui, como herdeiro ou legatário torna-se ineficaz. E, falecendo o testador, seus herdeiros testamentários são intitulados.⁶³

Tratadas as capacidades perante o ato de testar, adentraremos nos requisitos testamentários, que demandam devido cumprimento, para atestar sua validade, identificados entre os artigos 1.864 a 1.885, correlatos a uma série de solenidades, “para proteger as próprias pessoas envolvidas no testamento, e não dar margem a

⁶¹ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Sucessões*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 235.

⁶² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 147.959. Relator: Min. Salvo de Figueiredo Teixeira. Brasília, 14 de dezembro de 2000. São Paulo, Dju. 19 mar. 2001. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/IMGD?seq=245585&nreg=199700644324&dt=2010319&formato=PDF>>. Acesso em: 10 out. 2018

⁶³ RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: direito das sucessões*. 26. Ed. 7.v. São Paulo: Saraiva, 2003.

Disponível em:

<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502141520/cfi/53/4/4@0.00:53.9>>. Acesso em: 03 out. 2018.

entendimentos ou interpretações equivocadas, em todas as legislações, não há liberdade em parte estabelecer a maneira de se expressar ou revestir o ato.”⁶⁴

Formado, o testamento, por um ato personalíssimo de última vontade, unilateral e unipessoal, solene, gratuito e revogável, “contendo disposições patrimoniais ou providências de caráter pessoal ou familiar, exequíveis depois da morte do prolator.”⁶⁵

O testamento é um ato personalíssimo, de última vontade, porque o ato deve ser efetivado pela pessoa do testador, e inadmite-se que seja elaborado por qualquer pessoa que lhe represente, e a última vontade vem no sentido de que foi a última decisão em vida, sobre o patrimônio. A expressão de vontade tende a ser em termos dispositivos e não meramente enunciativos, e ainda deve ser efetivada sem violência, artifícios, fraudes, temores e acima de tudo livremente. ⁶⁶ Para Bevilacqua,⁶⁷ “a eficácia das disposições de última vontade depende também, direta e essencialmente, de sua expressão sob as formas, que a lei prescreve para maior garantia e segurança de sua execução.”

O testamento é um ato unilateral e unipessoal, quando se diz que não necessita de interferência para sua eficácia e que passa a produzir efeitos após a abertura da sucessão.

O testamento é um ato solene que somente será válido se preparado na forma legal, obedecendo substancialmente sua forma, que é a soma das formalidades pré-estabelecidas, extrínsecas, para a constituição do testamento, q que é dividido entre: ordinário, aplicado em qualquer condição e de acesso para qualquer pessoa e especial, aplicado em momento particular da pessoa, estabelecido por lei.

Além disso, o testamento é um ato gratuito, “porque o direito pátrio não admite correspectivo em compensação das liberalidades testamentárias.”⁶⁸

Também é um ato revogável para que seja conservada, ao autor da herança, a liberdade de modificação das disposições previstas, sendo, portanto, “condição indispensável para poderem reger o futuro com liberdade completa.”⁶⁹

⁶⁴ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Sucessões*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 230.

⁶⁵ SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958. p. 331.

⁶⁶ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, Tomo LVI, p. 79.

⁶⁷ BEVILAQUA, Clovis. *Direito das Sucessões*. Rio de Janeiro: Rio, 1978, p. 209.

⁶⁸ BEVILAQUA, op.cit., p. 185.

Pelas razões aduzidas, o testamento é,

[...] na essência, um fato flutuante, incerto, até o momento final da existência. Não é só um ato de vontade; é o querer permanente: à menor variação do alvedrio pessoal, faculta-se o recuo, esfuma-se a expectativa sucessória, desfaz-se, evapora-se a fonte do benefício.⁷⁰

Diante disso, o testamento, além de suas formas e requisitos, em se tratando da manifestação extrínseca de última vontade do indivíduo, quanto aos desejos relacionados à distribuição da herança, no *post mortem*, tende à preocupação quanto à interpretação testamentária que em seu cerne, visa delinear o verdadeiro sentido grafado no testamento, o que de fato conduz, ou não, a realizar o que deliberado pelo falecido, assunto este que será explorado no próximo capítulo.

⁶⁹ SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958. p. 334.

⁷⁰ VON JHERING, R. L'Esprit du Droit Romain. Trad. Meulenaere. 3. ed. In: SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958, p. 334.

3 INTERPRETAÇÃO DA VONTADE TESTAMENTÁRIA

*Cognoscere testamentum est respectus personae ultra vita.*⁷¹

Por entremeio desse capítulo, perscrutar-se-á as premissas pertinentes a interpretação testamentária, traspassando por seus princípios para uma eficaz compreensão do rito de testar e findo a limitação juridicamente imposta à interpretação, corporificando a intenção do legislador a garantir que o querer do testador, em ato de última vontade, seja preservado após sua morte.

3.1 PRINCÍPIOS DA INTERPRETAÇÃO DO TESTAMENTO

Falar em interpretação testamentária é permitir uma demão às disposições de última vontade, com o propósito de salvaguardar que aquilo desejado em vida seja respeitado após a morte.

Apurados os requisitos extrínsecos ao testamento, ponderaremos as questões intrínsecas, “que diz respeito à instituição do herdeiro, ou legatário, bem como ao título ou fundamento pelo qual são estes chamados a recolher a massa hereditária, parte da mesma, ou coisa determinada.”⁷²

Friede⁷³ fala da prerrogativa de que a ciência do direito, classificada ainda como ciência social hermenêutica, tendo por objeto não somente o exame dos fenômenos sociais, mas maiormente sistematizar a interpretação dos fatos sociais, de modo que não se limite à norma intrínseca, desenvolvida na fase legislativa, a ponto de superar a interpretação alcançando a conclusão real da norma, de maneira a conceber uma segunda norma de aplicação em uma fase judicial, ora guiada por um processo hermenêutico.

A ciência é una quanto ao modo de convicção. O método científico, ainda que compósito, é um só. A mentalidade do físico é excelente para o cientista do direito; a do retórico, a do talento meramente discursivo, a do “jurista” (no mau sentido), é perniciosíssima para ambos. Já dissemos o que era mister sobre o ser e o “dever” no direito, a que deveriam corresponder

⁷¹ Interpretar o testamento é respeito à pessoa para além da vida (tradução nossa).

⁷² MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de Direito Civil: direito das sucessões. 6. v. 36. ed. atualizado por Ana Cristina de Barros Monteiro França Pinto. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 159.

⁷³ FRIEDE, Reis. *Ciência do Direito, Norma, Interpretação e Hermenêutica Jurídica*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 08.

as disciplinas explicativas e as normativas, se pudesse ser puramente normativa qualquer ciência: todas são causais-explicativas ou, melhor, indicativas, e a utilização do conhecimento científico é que pode ser normativo (imperativo). No que concerne ao critério, **à atividade investigadora, ao método, ao espírito positivo, todas são iguais e a ciência é uma só. Porque tal nome se dá ao conjunto da obra dos sábios e toda ela se distingue pelo intuito e realização do sereno sondar das realidades.** É por isto que os resultados de uma servem às outras e constitui memorável descobrimento qualquer princípio que lhes elida as momentâneas contradições entre os dados e as teorias imediatas. São os atuais conhecimentos científicos que nos facultam conhecer os princípios e leis que regem as sociedades, como a todos os sistemas limitados, princípios e leis que vão entroncar na determinação única e nas leis gerais das simetrias. O processo para conhece é indutivo, **fundado nas realidades, que são múltiplas e descontínuas;** mas a Ciência funde o esparso saber dos investigadores. O sábio é harmonizador do conhecimento⁷⁴. (grifou-se)

Por isso, a ciência do espírito está, estritamente ligada as relações humanas isso porque, o homem tem comportamento ético, o que representa uma correlação de liberdade e história, se instalando pela ética, fica afastada de imutabilidades e repetições, a tempo que assumem características opostas, quais sejam, a variedade e a probabilidade, o que cientificamente falando não são capazes de estabelecer uma verdade comprovada.⁷⁵

Nesta, está lançado a ideia do indispensável papel do intérprete que por sua vez, tem de encontrar meios capazes de dar-lhe segurança naquilo que externalizará, partindo para a produção de efeitos, a aponto de gerar custo social. Em primeiro lugar, no momento em que o custo social é tendencialmente elevado, sua aceitação pelo grupo é baixa, em decorrência do comprometimento da eficácia normativa. Em segundo lugar, a interpretação injusta acaba por desautorizar a utilização da norma, o que também compromete sua eficácia. Por fim, a ineficácia normativa majora o custo social, reduz a efetividade do ordenamento jurídico, o que prejudica a boa convivência.⁷⁶

E para Camargo, “cada situação deve ser compreendida em função do problema que apresenta e da tradição histórica na qual se insere”⁷⁷

⁷⁴ MIRANDA, Pontes de. Sistema de Ciência Positiva do Direito: introdução à Ciência do Direito., 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972. p. 218.

⁷⁵ CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. Hermenêutica e Argumentação: uma contribuição ao estudo do direito. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 15-16

⁷⁶ FALCÃO, Raimundo Bezerra. Hermenêutica. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 247.

⁷⁷ CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. Hermenêutica e Argumentação: uma contribuição ao estudo do direito. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 22

A vista disso, o papel do interprete ou cientista do direito está consagrado para atender as demandas sociais, por meio mecanismos seus, de um modo justo, em colocação célebre Miranda trata o assunto:

O cientista do direito faz uma e outra coisa: cura e edifica; readapta e constrói; provê combate males, ou estabelece ordens novas, novos estados de coisas. Não é menos delicada que a do médico a sua função; nem menos positiva que a do engenheiro. Tem o remédio e a iniciativa, a receita e o programa, o expediente profilático ou terapêutico, e o plano de remodelação e de progredimento. **São juristas os indivíduos a que cabe, na vida de hoje, a maior responsabilidade;** e são aqueles que mais têm falado à serena gravidade da sua missão: em vez de procurar critérios positivos e seguros deixaram-se levar pelos processos empíricos ou racionalistas: são médicos-impostores e engenheiros sem ciência. Mas eles passarão, como os charlatães e os rudimentares construtores de outras eras. **A própria vida forçará a ceder aos espíritos de feitio científico e moral mais sólido e mais sério**⁷⁸ (grifou-se)

Mecanismo de apoio ao intérprete, a interpretação, para Friede,⁷⁹ a interpretação é entendida como “crítica interna da lei, que lhe permite uma verdadeira transparência, com o conseqüente conhecimento científico da norma jurídica, em toda as suas dimensões [...]” Ela tem de ser objetiva, rumo ao alvo, coetâneo ao tempo nupérrimo, e “tôda a interpretação deve visar fim prático, econômico e social em harmonia com o sistema que serve de fundamento à lei. A lei não pode ser apreciada e estudada fora do meio ou da vida social do presente.”⁸⁰ Por conseguinte, as normas jurídicas em sua totalidade, sem exceção qualquer estão sujeitas à interpretação.⁸¹

Segundo Ráo,⁸² As regras e as diretrizes da interpretação são definidas pela doutrina, pela jurisprudência e pela lei.

a) porque, resultantes da ciência jurídica pura, ou da atividade dos juízes e tribunais, esses ditames não permanecem inertes, antes acompanhando todas as transformações e vicissitudes da vida social, o que não aconteceria se fossem consolidadas em leis; b) porque, se em leis se transformassem, as próprias normas interpretativas precisariam ser interpretadas, criando-se, destarte, um verdadeiro círculo vicioso. Dessa circunstância, um novo

⁷⁸ MIRANDA, Pontes de. *Sistema de Ciência Positiva do Direito: introdução à ciência do direito*, 1972, 2. ed., Tomo II, p. 210-211.

⁷⁹ FRIEDE, Reis. *Ciência do Direito, Norma, Interpretação e Hermenêutica Jurídica*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 153.

⁸⁰ SILVEIRA, Alípio. *Hermenêutica no Direito Brasileiro*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1968, 2. v, p. 418.

⁸¹ RÁO, Vicente. *O Direito e a Vida dos Direitos*. 4. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1997. p. p. 467.

⁸² RÁO, Op. cit., p. 460.

problema resulta, consiste em se indagar qual seja o valor jurídico das normas sobre a interpretação, contidas em leis. É sensível, na doutrina, a corrente dos que nelas enxergam simples conselhos dirigidos aos juízes.⁸³

Tangente ao mérito da questão testamentária, a interpretar sob o ato de última vontade verifica-se “revelar e apreender o verdadeiro significado das disposições testamentárias.”⁸⁴ Rizzardo corrobora:

O cerne do problema reside em chegar a vontade do testador, mas sempre de modo a fixar-se o intérprete no texto, ou na expressão literal. Uma interpretação muito dissociada das palavras conduz ao perigo de não se satisfazer a vontade do morto. **E a compreensão de sua vontade exige, às vezes, que se transporte o intérprete ao mundo e ao ambiente onde vivia o de cujus. É de suma relevância que sejam entendidos o ambiente social e o relacionamento entre o morto e os que aparecem contemplados no testamento.** Difícil admitir que uma pessoa sem qualquer vínculo com o autor da liberalidade apareça favorecida. É de se duvidar da autenticidade do ato quando aparece algum testamentário que mantinha relações de inimizade com o testador. Ou se deste completamente desconhecido. Igualmente, se entre eles existiam diferenças econômicas acentuadas. Um progenitor, de modo geral, trata os filhos de forma semelhante. Assim, figurando alguns beneficiados e apenas um excluído, há motivos para a pesquisa sobre a existência de vícios de consentimento, como, aliás, nos demais casos. Princípio primordial, neste tipo de disposição do patrimônio, é que a vontade deve avultar como soberana e decisiva. A simulação, a fraude, a coação, o dolo e o erro aparecem com frequência, levando uma pessoa, especialmente se fraca de personalidade, a viciar a vontade.⁸⁵ (grifou-se).

Mais ainda, não basta, somente a consideração da vontade do testador é Lobo, que ensina:

A vontade do testador é levada em conta até o ponto em que não comprometa a garantia constitucional do direito dos herdeiros (legítimos ou testamentários) e deve estar em conformidade com esse e os demais princípios constitucionais, **notadamente o da função social do testamento e o da dignidade da pessoa humana.** (grifou-se).⁸⁶

É nesse viés que o artigo 1.899 do Código Civil, 2002, deverá ser entendido. Outrossim o STJ, sobre a interpretação das cláusulas testamentárias, decide,⁸⁷

⁸³ RAÓ, Vicente. *O Direito e a Vida dos Direitos*. 4. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1997 p. 460.

⁸⁴ FERREIRA, Luís Pinto. *Tratado das heranças e dos testamentos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 501

⁸⁵ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Sucessões*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 265-266.

⁸⁶ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: sucessões* 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788547229122/pageid/221>>. Acesso em: 14 nov. 2018. p. 221.

⁸⁷ LÔBO, Op. cit., p. 221.

Deve-se preferir a inteligência que faz valer o ato, àquela que o reduz à insubsistência; por isso, deve-se interpretar o testamento, de preferência, em toda a sua plenitude, desvendando a vontade do testador, libertando-o da prisão das palavras, para atender sempre a sua real intenção.⁸⁸

Em suma, a interpretação é nada mais, nada menos, do que granjear o espírito daquilo expresso pelo autor dos escritos, encontrando-se em um equilíbrio com a dignidade da pessoa humana e a função social do testamento. Finalmente, o interprete, além de seu ofício, cabe ainda fruir-se pelo espírito do povo, não obstante, a lei estará descumprindo seu propósito principal.

Nessa perceptiva, eis os julgados de nosso Egrégio Tribunal:

Apelação Cível. Ação Anulatória de Doação. Ação Declaratória Incidental. Testamento Público. Interpretação das Disposições testamentárias. Ausência de Prova da doação inoficiosa. Sentença Conjunta. Improcedência. **O contexto em que a escritura pública de testamento foi firmada e os elementos de convicção colhidos dos autos permitem concluir que a autora foi beneficiada pelo testamento da mãe com apenas 25% do patrimônio indicado no documento, e não com a integralidade da parte disponível, como faz crer. Consta dos autos que a demandante e a genitora não se relacionavam há longos anos, por conta dos maus tratos da filha, que também não lhe prestou auxílio quando adoeceu, nem compareceu ao velório [...].**⁸⁹

A Hermenêutica nos é permitida como instrumento auxiliar na construção de um entendimento coerente, e “tem por objetivo investigar e coordena por modo

⁸⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.049.354. Relator: Min. Nancy Andrighi. Brasília, 18 de agosto de 2009. São Paulo, Dje. 08 set. 2009. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=5023751&num_registro=200800837086&data=20090908&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 12 set. 2018

⁸⁹ É a Ementa na íntegra: Apelação Cível. Ação Anulatória de Doação. Ação Declaratória Incidental. Testamento Público. Interpretação das Disposições testamentárias. Ausência de Prova da doação inoficiosa. Sentença Conjunta. Improcedência. O contexto em que a escritura pública de testamento foi firmada e os elementos de convicção colhidos dos autos permitem concluir que a autora foi beneficiada pelo testamento da mãe com apenas 25% do patrimônio indicado no documento, e não com a integralidade da parte disponível, como faz crer. Consta dos autos que a demandante e a genitora não se relacionavam há longos anos, por conta dos maus tratos da filha, que também não lhe prestou auxílio quando adoeceu, nem compareceu ao velório. O testamento, em verdade, serviu para legar 25% da parte disponível à autora e resguardar seu quinhão da legítima no futuro (de 25%), razão da referência de existência de saldo depositado em conta-poupança e da expressão também, consignada no documento. De acordo com o art. 1.899 do CC, quando a cláusula testamentária for suscetível de interpretações diferentes, prevalecerá a que melhor assegure a observância da vontade do testador. Não obstante, há de se fazer o cotejo entre os bens existentes na abertura da sucessão e as disposições testamentárias. Outrossim, não há prova concreta e clara nos autos da alegada doação materna em favor da outra filha, ora demandada. E, ainda que se cogitasse de doação, tal não excedeu a parte disponível, não sendo hipótese de anulação. Doação inoficiosa não comprovada. Sentença de improcedência de ambas as ações mantida. Negaram Provedimento. Unânime. (Apelação Cível Nº 70076689207, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 26/04/2018).

sistemático os princípios científicos e leis decorrentes, que disciplinam a apuração do conteúdo, do sentido e dos fins das normas jurídicas.⁹⁰

Em um clareamento sobre a distinção ente a hermenêutica e a interpretação. A interpretação, por intermédio de processos e regras busca satisfazer, os princípios e as leis. Partindo dessa interpretação as normas jurídicas, são adaptadas e posteriormente efetivamente aplicadas, posto que, os preceitos de hermenêutica, interpretação e por fim a aplicação da norma jurídica se completam.⁹¹

Desta feita, ulteriormente a noção consuetudinária sobre a hermenêutica, como um meio para refinar o sentido normativo, através de métodos interpretativos, para então entendermos sobre o viés hodierno, dedicado a função social, estabelecido a partir da relação de realidade e povo, originária do exaurimento do sentido, explica Falcão:

Não de um sentido qualquer, porém daquele que, de permeio à essencial inesgotabilidade, revista-se de melhores condições de atender aos fins maiores da interpretação, que não podem fugir à função social desta [...]. Para bem desempenhar seu papel, a hermenêutica deve ensinar a interpretação a bem conectar pensamento, objeto interpretado, objetivos da interpretação, contornos e contexto, observando que, das alternativas infindáveis de sentido possível, ficarão somente aquela ou aquelas que atendam, na maior escala desejável [...]. Essa escolha final pode ser correta hoje e não o ser amanhã. Nem o ter sido ontem. Servir para um caso e não servir para outro. É a inesgotabilidade atuando e exigindo muito do saber hermenêutico. Mais do que deste, só exige mesmo é do próprio intérprete. A cada nova interpretação pode nascer um novo sentido, ainda quando na mente do mesmo intérprete, ou, melhor dizendo, da mesma pessoa interpretante. [...] **A hermenêutica, portanto, origina-se da inexauribilidade do sentido.** Esta é que coloca os fundamentos de exigência daquela.⁹² (grifou-se)

Deveras, a hermenêutica jurídica é compatível com a esfera do direito, auxiliando-nos ao entendimento dos métodos de interpretação, da doutrina, jurisprudência e lei, para bem aplicar a lei.

Nesse sentido, é o desfecho de Friede:

A hermenêutica é por via de consequências um processo dinâmico, vivo e cíclico, que alimenta, crescente e constantemente, os próprios métodos de interpretação, procedendo, em última instância, a

⁹⁰ RAÓ, Vicente. O Direito e a Vida dos Direitos. 4. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1997 p. 456.

⁹¹ *Idem.*

⁹² FALCÃO, Raimundo Bezerra. *Hermenêutica*. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 242-244.

sistematização dos processos aplicáveis para determinar, ao final, o sentido verdadeiro e o alcance real das expressões do Direito.⁹³ (grifou-se).

Assim como a hermenêutica está para guiar a compreensão do espírito das disposições de última vontade, fundada na interpretação subjetiva. A regra está para a condução do preparo do instrumento testamento, fundada na objetividade.

Para Alexy,⁹⁴ que, as regras, marcadas pela objetividade e especificidade e os princípios, com elevado grau de abstração, representam duas modalidades distintas de espécie das normas⁹⁵.

Precedendo o tratamento dos princípios de interpretação e ulterior as regras de interpretação, convém breve análise a dicotomia regra e princípio.

Os princípios têm alto grau de generalidade e as regras tem grau baixo de generalidade considera Alexy, nesse viés que a decisão de diferenciação entre princípio e regra é que “princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes, princípios são, por conseguinte, mandamento de otimização”⁹⁶. E para as regras prepondera a ideia: o que está expresso, deve ser seguido, “nem mais, nem menos. Regras contêm, portanto, determinações no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível.”⁹⁷ Sendo que a diferenciação entre regras e princípios não é uma diferenciação de grau, mas sim, qualitativa.⁹⁸

Sobre essa diferenciação assinala Dworkin, que a principal das diferenças entre princípio e regra são os mecanismos para aplicação. As regras, postas em prática, operam em um formato de tudo ou nada, isto é, será válida a regra oferecendo solução útil ou não será válida, quando não oferece solução ao contexto.

⁹³ FRIEDE, Reis. *Ciência do Direito, Norma, Interpretação e Hermenêutica Jurídica*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 154.

⁹⁴ ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 5. ed. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.p 85-87

⁹⁵ “As normas são peças-chave para a formação do ordenamento jurídico, reafirma Bobbio “as normas jurídicas não existem isoladamente, mas sempre em um contexto de normas que guardam relações particulares entre si [...] esse contexto de normas costuma ser chamado de ordenamento jurídico.” (BOBBIO, Noberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. Trad. Ari Marcelo Sólón. São Paulo: Edipro, 2011, p. 35-36).

⁹⁶ ALEXY, op. cit., p. 90.

⁹⁷ ALEXY, Op. cit., p. 91.

⁹⁸ Idem.

Concluindo que os princípios e regras podem ser tratados da mesma forma, ambas sujeitas a aplicação pelo julgador.⁹⁹

No entender de Alexy,¹⁰⁰ é preciso estabelecer um equilíbrio entre os princípios para que não traga nenhum prejuízo, e se trouxer que seja ínfimo. Doutra parte, a posição de Dworkin¹⁰¹, fixa uma coerência dentre os princípios. Sabe-se que, os princípios são aplicados como base a decisões jurisprudenciais, com base em parâmetros hermenêuticos e valorativos inscritos na Constituição e existentes na sociedade.

Silveira¹⁰² afirma que “a interpretação do direito privado está subordinada aos mesmos princípios que regem a hermenêutica das demais disciplinas jurídicas.” E é por isso, passamos a analisar o trabalho hermenêuticos aplicado por Betti¹⁰³, que sugere quais sejam: “cânone da autonomia hermenêutica; cânone da totalidade; cânone da atualidade da compreensão; e; por fim o cânone da correspondência”. No entender de que, se confirmam a todas as teorias amplamente explanadas, assim então formando um conjunto abstrato de princípios, que melhor se adequam a interpretar a cédula testamentária, de modo que poderão ser amplamente explorados nas interpretações necessárias.

O primeiro cânone sugere que a interpretação tem de estar em conformidade com o espírito da lei, proporcionando assim coerência e racionalidade.¹⁰⁴

A interpretação das verbas testamentárias- com o intuito de salvar, o mais possível, a vontade do testador- é o nobile officium do Juiz dos Testamentos. Encher os vazios; remediar os defeitos; investigar a verdadeira vontade; suprir no sentido da vontade do testador; penetrar em suas intenções, para ver, lá dentro, o que no testamento o disponente quis. Nada de agarrar-se às palavras, como que a castigar o testador pelo que disse mal.¹⁰⁵

Já o segundo cânone, diz que o texto tende a ser compreendido desde a parte até o todo formando uma corrente hermenêutica. O terceiro que é dedicada ao

⁹⁹ DWORKIN, Ronald. *Levando os Direitos a Sério*. trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.p. 40-47

¹⁰⁰ ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 5. ed. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008

¹⁰¹ DWORKIN, Ronald. *Op. cit.*

¹⁰² SILVEIRA, Alípio. *Hermenêutica no Direito Brasileiro*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1968, p. 417.

¹⁰³ BETTI, Emilio. In: STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica e(m) Crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 106-107.

¹⁰⁴ Idem.

¹⁰⁵ Idem.

intérprete que, por seu papel deve a partir de uma reconstrução interna, ter a viabilidade para a interpretação. O último cânone também dedicado ao intérprete, é correspondente a adequação da interpretação, o que faz com que o interprete busque a compossibilidade entre a realidade em tempo e o que o objeto descreve.¹⁰⁶

5.2 LIMITAÇÃO DA INTERPRETAÇÃO

A liberdade para disposição dos bens, tratada no capítulo anterior, se constrói baseando-se principalmente no respeito a sucessão legítima, resultando em uma parte indisponível do patrimônio para testar. Isso é claro, provoca interferência à interpretação, de modo a limita-lo. Enquanto que, “É nula a doação da totalidade do bem imóvel, quando não observada a parte disponível, uma vez existente herdeira necessária.”¹⁰⁷ Igualmente, “Testamento. Rompimento. **Não há falar em rompimento do testamento, quando o de cujus, ao testar, já tinha descendentes sucessíveis, estando, já, limitado a testar apenas a sua parte disponível.**”¹⁰⁸ (grifou-se).

A interpretação é composta por alguns segmentos, como gramatical ou filológico; lógico, por ora decomposto em social ou sociológico, e o propriamente dito lógico, com ânimo de averiguação daquilo expressamente estabelecido. Ainda quanto à origem, a interpretação é constituída por doutrinal e autêntica, com esmero de verificação do espírito da lei.¹⁰⁹ Amplificando as ideias alhures tratadas.

A fim de apurar fundamentações extrínsecas do texto, o processo filológico hermenêutico ocupa-se em assimilar as palavras e as expressões dispostas no texto. Através delas que se externalizará o desejo do testador acerca do acervo patrimonial.

¹⁰⁶ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Campinas: Bookseller, 1972, Tomo LVI.

¹⁰⁷ É a ementa na íntegra: Anulação de doação de bem imóvel. Existência de herdeira necessária. É nula a doação da totalidade do bem imóvel, quando não observada a parte disponível, uma vez existente herdeira necessária. Correção do testamento ao dispor 50% do patrimônio, resguardando a parte indisponível. Apelação desprovida (Apelação Cível Nº 70048120745, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Munira Hanna, Julgado em 22/05/2013).

¹⁰⁸ É a ementa na íntegra: Inventário. Testamento. Rompimento. Não há falar em rompimento do testamento, quando o de cujus, ao testar, já tinha descendentes sucessíveis, estando, já, limitado a testar apenas a sua parte disponível. Agravo desprovido. (Agravo de Instrumento Nº 70006209423, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Berenice Dias, Julgado em 25/06/2003).

¹⁰⁹ SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 85.

Na verdade, se dar a máxima atenção e aprêço às expressões testamentárias; a regra de Paulo merece acatamento; porém não absoluto. Basta lembrar que, se houve lapso, engano, impropriedade dos vocábulos para o efeito colimado, linguagem ampla em demasia (*plus dictum quam cogitatum*) ou restrita em excesso (*minus dictum quam cogitatum*), prevalece o espírito sôbre a letra, a vontade sôbre as palavras, de todo e qualquer ato jurídico.¹¹⁰

Já no processo lógico hermenêutico, “não se interpreta literalmente a declaração contida no ato; perquire-se a vontade real”¹¹¹ em oposição e complemento àquilo que dita o processo filológico. É pretérito o respeito à vontade legítima do testador, desde a Lei das XII Tábuas que já trazia *dicat testador et erit lex*.¹¹²

Sempre é presumido que o testador dispôs aquilo conforme seu pensamento e de acordo com o que suas palavras expressam, com exceção se restar claro que a intenção era diversa, cabendo o ônus de quem insurge com a contradição entre os escritos e a vontade.¹¹³ A intenção predomina quando associada ao sentido gramatical: “[...] a intenção é estrêla polar, o guia supremo, a lei do intérprete; o dever de a preferir ao sentido literal constitui, segundo Montaigne, a regra das regras.”¹¹⁴ Ao passo que a intenção é dependente da declaração, que se completam, conforme podemos ver em Santos, que diz:

Outra razão para buscar o espírito, mau grado a letra, porém através da mesma, advém de redigirem mal a maioria dos testadores, em termos impróprios e com expressões que transmitem imperfeitamente o seu pensamento. Acresce, ainda, ser o ato feito, as mais das vêzes, à última hora, perturbando o prolator pela doença, idade, sofrimento e previsão da morte próxima. Por isso a linguagem, embora clara na aparência, não traduz, sempre a intenção, que deve prevalecer. Daí a parêmia: [...] nada importa a expressão adotada, desde que a essência transparece lúcida [...]. Procura-se por todos os, por todos os meios de direito e com o emprêgo dos vários recursos da Hermenêutica, a intenção real, efetiva, e não só aquilo que as palavras parecem exprimir. Respeita-se a autonomia da vontade. Esta prevalece, embora mal orientada, injusta; desde que não transgrida texto legal imperativo ou proibitivo e de ordem pública.¹¹⁵ As dificuldades não são pequenas: há o dizer peculiar aos habitantes de certas regiões, a variação de significado conforme a época em que foi o texto redigido, a linguagem própria do indivíduo, o emprego do mesmo vocábulo,

¹¹⁰ GIORGIO, Giorgi. *Teoria delle Obbligazioni*. 7. ed. p. 179 e 187. In: SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 2. v. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958.

¹¹¹ DEERNBURG. *Das Burgerliche Recht des Deutschen Reichs*, 5.v. 3. ed. n. 2. In: SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 2. v. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958. p. 83.

¹¹² Diga o testador e será lei (tradução nossa).

¹¹³ FERREIRA, Luís Pinto. *Tratado das heranças e dos testamentos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 503.

¹¹⁴ SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 2. V. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958. p. 84.

¹¹⁵ SANTOS, op. cit., p. 84-87.

ora no sentido vulgar, ora no técnico-jurídico. De tudo isso resultam vacilações do hermeneuta, controvérsia na prática.¹¹⁶

As dificuldades para a interpretação não são pequenas: há o dizer peculiar dos habitantes de certas regiões, a variação de significado conforme a época em que o texto foi redigido, a linguagem própria do indivíduo, o emprego do mesmo vocábulo, ora no sentido vulgar, ora no técnico-jurídico. De tudo isso, resultam vacilações do hermeneuta e controvérsia na prática.¹¹⁷

Mesmo havendo os formatos de interpretação supra expostos, a interpretação é restritiva, e não cabe amplificar as cláusulas testamentárias. Nosso Tribunal tem decidido a respeito, da seguinte maneira:

Apelação Cível. Sucessões. Nulidade de Partilha. [...] **Não se pode admitir que o testamento contenha palavras inúteis, só sendo adequada a interpretação que encontre um significado útil e efetivo para cada expressão nele contida [...].**¹¹⁸ (grifou-se).

Quanto à origem interpretativa, comporta dizer que a autêntica ocorre “quando emana do próprio poder que fez o ato cujo sentido e alcance ela declara. O regulamento pode esclarecer o sentido da lei e complementá-lo” Já a interpretação doutrinal “deve ser na essência, um ato livre do intelecto humano.”¹¹⁹ Portanto, Miranda afirma que:

A ciência é uma quanto ao modo de convicção. O método científico, ainda que composto, é um só. A mentalidade do físico é excelente para o cientista do direito; a do retórico, a do talento meramente discursivo, a do “jurista” (no mau sentido), é perniciosíssima para ambos. Já dissemos o que era mister sobre o ser e o “dever” no direito, a que deveriam corresponder as disciplinas explicativas e as normativas, se pudesse ser puramente normativa qualquer ciência: todas são causais-explicativas ou, melhor,

¹¹⁶ SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 2. V. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958. p. 88.

¹¹⁷ SANTOS, op. cit.

¹¹⁸ Na íntegra a Ementa: Apelação Cível. Sucessões. Nulidade de Partilha. Testamento. Interpretação de Cláusula Testamentária. Não há sentido em incluir uma cláusula desnecessária em um testamento. Se não houvesse a discutida cláusula segunda, a partilha daquele conjunto patrimonial, por força da própria lei, já se daria na forma nela prevista (na cláusula), de acordo com interpretação pretendida pela parte apelada. Logo, a cláusula seria inútil! Não se pode admitir que o testamento contenha palavras inúteis, só sendo adequada a interpretação que encontre um significado útil e efetivo para cada expressão nele contida. Somente a interpretação que dá resultado útil ao dispositivo é que se mostra compatível com a vontade do testador. Por maioria, de quatro votos a um, na forma do art. 942 do cpc, deram provimento ao recurso, vencido o relator. (Apelação Cível Nº 70067860890, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Redator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 01/12/2016).

¹¹⁹ SANTOS, op. cit., p. 72-77.

indicativas, e a utilização do conhecimento científico é que pode ser normativo. No que concerne ao critério, à atividade investigadora, ao método, ao espírito positivo, todas são iguais e a Ciência é uma s. porque tal nome se dá ao conjunto da obra dos sábios e toda ela se distingue pelo intuito e realização do sereno sondar das realidades. É por isto que os resultados de uma servem às outras e constitui memorável descobrimento qualquer princípio que lhes elida as momentâneas contradições entre os dados e as teorias imediatas. São os atuais conhecimentos científicos que nos facultam conhecer os princípios e leis que regem as sociedades, como a todos os sistemas limitados, princípios e leis que vão entroncar na determinação única e nas leis gerais das simetrias. O processo para conhece é indutivo, fundado nas realidades, que são múltiplas e descontínuas; mas a Ciência funde o esparso saber dos investigadores. O sábio é harmonizador do conhecimento.¹²⁰

Dessarte, a interpretação é limitada e, para ser legítima à vontade do testador, há a inevitabilidade de que seja regada por princípios, normas e métodos, com a intenção da eficiência da norma que, por ora, é embaralhada com eticidade, principal matéria do capítulo seguinte.

¹²⁰ MIRANDA, Pontes de. *Sistema de Ciência Positiva do Direito: introdução à Ciência do Direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972. p. 218.

4 UM OLHAR DA ÉTICA NA SUCESSÃO TESTAMENTÁRIA

*Ethica est fundamentum ad lege successoria.*¹²¹

Por este último capítulo, perquirir-se-á o cabimento da ética no direito sucessório com abordagens de suas principais características, ademais as questões doutrinárias e jurisprudenciais conexas ao tema.

4.1 APLICAÇÃO DA ÉTICA NO DIREITO SUCESSÓRIO

A ética se estende a todo agir humano. Todas as atividades, profissões, toda a política, a economia, o sistema de comunicações, o conglomerado das leis pauta-se por uma ética que a grande maioria dos mortais não explica o que é, o que prega, qual a sua origem, sua evolução, seus preceitos fundamentais e alternativos ou circunstanciais históricos.

Ética é sem dúvida um assunto tratado por todos os tempos e toas as civilizações históricas da humanidade e continua sendo um assunto atualíssimo, dado que todas as ações humanas são avaliadas por conceitos éticos que permeiam todas as profissões e orientam todo o comportamento propriamente humano e natural.

Os filósofos gregos mormente através do seu maior expoente pesquisaram, discutiram, e codificaram todos os princípios, preceitos da ética que perduram até nossos dias com pequenas variações decorrentes dos tempos modernos.¹²²

Aristóteles e seus antecessores exauriram o assunto e magnificamente estabeleceram os princípios da ética que com pequenas variáveis estão valendo até hoje e assim continuarão através dos tempos enquanto o homem permanecer nas atuais condições naturais. Aristóteles procura os fundamentos essenciais da ética e situa como base de toda a estrutura ética no ser humano que é composto de matéria e forma, ou seja, na junção corpo e alma.¹²³

¹²¹ Ética é fundamento para a lei sucessória (tradução nossa).

¹²² PEGORARO, Olinto Antônio. *Ética é Justiça*. 9. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 1995.

¹²³ ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 2. ed. São Paulo: Forense, 2017. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530977467/cfi/6/10!4/2/4@0:0>> Acesso em: 01 nov. 2018.

O corpo, matéria tem suas leis naturais que o regem: quantidade, relação, qualidade postura física e a alma outro componente básico do ser humano que era tido por Aristóteles¹²⁴ como sendo o alicerce da razão, sensibilidade, inteligência, desejos, sabedoria ou de toda a parte espiritual do ser humano, fundamento básico da ética, mas há um grande conflito entre corpo e alma, princípio material e espiritual entre razão e paixão, entre inteligência e desejo, entre dever e prazer, enfim um dualismo entre o bem e o mal e assim o ser humano não é naturalmente ético.

A ética como um princípio de comportamento humano precede, acompanha, progride junto com as leis de todo o governo, estado, organização social. As leis nada mais contemplam além do direito individual e a liberdade de cada indivíduo. As leis positivas e impositivas compatibilizam a minha liberdade individual com a liberdade com a liberdade individual do outro. As leis facilitam dessa forma a coexistência de todos as liberdades públicas. A liberdade individual é, sem dúvida, limitada pelo direito do outro ou pela lei que intermedeia a relação com os demais seres. O Estado que propõe e impõe as leis não é o dono absoluto da liberdade, mas o coordenador de todas as liberdades dos cidadãos.¹²⁵

Sem lei os seres humanos não convivem ou tornam sua existência muito próxima da vida animal. A lei tem a sua legitimidade enquanto garante a cada indivíduo uma liberdade de ação compatível com a liberdade dos demais. A lei é um vínculo necessário para a convivência social pacífica. A lei é um vínculo necessário para a convivência social pacífica onde a liberdade é partilhada. A inobservância da lei tornaria impossível a coexistência das liberdades do cidadão.

O ser humano faz parte intrínseca da natureza, porta em seu corpo elementos físicos, químicos extraídos da natureza. Conserva sua vida recorrendo cotidianamente a compostos alimentar gerados pela própria natureza e, por fim, devolve o seu próprio corpo que volta para a natureza, renovando permanentemente sua vida. Cada ser humano se preocupa em ter poder sobre a natureza, ser proprietário exclusivo da maior parte possível da própria natureza, como um fenômeno atemporal. A sociedade parece fazer mesmo uma concessão ao ser humano quando afirma seus princípios que o ser humano deve ter a seu dispor uma quantidade suficiente de bens que lhes possibilitem uma vida tranquila.

¹²⁴ ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 2. ed. São Paulo: Forense, 2017. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530977467/cfi/6/10!/4/2/4@0:0>> Acesso em: 01 nov. 2018.

¹²⁵ PEGORARO, Olinto Antônio. *Ética é Justiça*. 9. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 1995.

Situamos o problema na exata proporção de bens que cada ser humano pode ter a sua disposição e os meios empregados para adquiri-los. Os bens como é sabido, são limitados em sua quantidade, mas o apetite humano de se apropriar é ilimitado. Assim há permanente necessidade de uma intervenção da lei, norma que ordene o quanto mais possível a distribuição, posse uso dos bens, em proveito de toda a comunidade humana.

A justiça foi contemplada pelos tempos como um centro que coordena todas as virtudes ético sociais. Não se entende ética sem recorrer a justiça que estabelece o procedimento das relações entre as pessoas e em toda a sociedade e um sistema equitativo de cooperação entre os indivíduos livres.¹²⁶

A justiça está no centro de qualquer discussão ética. Viver eticamente é viver conforme a justiça. A justiça ilumina, ao mesmo tempo, a subjetividade humana (virtude de justiça) e a ordem jurídico-social (justiça como princípio ordenador da sociedade).¹²⁷

O ordenamento jurídico está estritamente ligado à justiça que lhe dá estrutura, eficiência, consistência, aceitação coletiva e uma ordem social equitativa.

A justiça regula toda a convivência política que dessa forma tem uma amplitude maior do que a própria lei. A maioria dos indivíduos desconhecem o conteúdo das leis, ordenamentos, mas sabem perfeitamente o sentido da justiça.¹²⁸

A construção ou aquisição de um patrimônio com excesso de bens quase nunca respeita a ordem ética, a ordem legal e a ordem da justiça. E passa-se a formar uma sociedade na qual há muitos bens na posse de poucos, e, bens escassos para a maior parte das pessoas.

Necessariamente os bens não precisam ser iguais em quantidade, qualidade, valores distribuídos equanimemente a cada indivíduo. Já Aristóteles¹²⁹, analisou esse critério e chegou à conclusão que a justiça possui duas características: a denominada justiça distributiva, que prega o dever de dar a cada um o que lhe é devido de acordo com a dignidade individual e a justiça comutativa: regulamenta as

¹²⁶ PEGORARO, Olinto Antônio. *Ética é Justiça*. 9. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 1995.

¹²⁷ PEGORARO, op. cit.

¹²⁸ PEGORARO, op. cit.

¹²⁹ ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 2. ed. São Paulo: Forense, 2017. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530977467/cfi/6/10/4/2/4@0:0>> Acesso em: 1º nov. 2018

ações humanas, a relação entre as pessoas, as atividades comerciais, onde situa-se a lei impositiva.

É a lei positiva que regula a posse de bens para que esses bens sejam adquiridos com justiça e também transmitidos com justiça.

4.2 RECEPÇÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL SOBRE O TEMA

É com base no artigo 5º, inciso II, da Lei 11.340/06,¹³⁰ denominada Lei Maria da Penha que a definição de família passou a ser entendida por relação íntima de afeto.¹³¹

É a partir desse momento que se passa a ter um novo formato em questões familiares patrimoniais, “restou suprida a omissão do Código Civil, que se limita a regular as questões patrimoniais do casamento” Há uma grande preocupação com o casamento, ou melhor, com tudo aquilo referente a ordem econômica, seja antes ou depois do casamento. Em caso de divórcio ou separação a lei respeita em partes a autonomia do casal. “Mas, no âmbito do direito sucessório, há total afronta ao que foi deliberado pelos cônjuges, o que configura flagrante afronta ao princípio constitucional da liberdade.”¹³²

“Independentemente da vontade manifestada pelo par quando do casamento, sobre o destino dos bens, há um indevido intervencionismo do legislador”. Acaba por imposição legislativa a divisão do patrimônio de forma diversa do convencionalizado por ambos ao escolherem o regime de bens, o que advém do principal erro do Código Civil, que atrelou o direito sucessório ao regime de bens do casamento.¹³³

O legislador, “sequer tinha consciência das perversas injustiças que sua aplicação poderia gerar, e que repugnam ao bom senso de qualquer pessoa.”¹³⁴

Portanto é o que conclui Dias,

¹³⁰ BRASIL. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Art. 5º Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:[...]. III – em qualquer **relação íntima de afeto**, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.

¹³¹ DIAS, Maria Berenice. *Aspectos patrimoniais e éticos do direito sucessório*. 2010. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_787\)6__aspectos_patrimoniais_e_eticos_do_direito_sucessorio.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_787)6__aspectos_patrimoniais_e_eticos_do_direito_sucessorio.pdf)>. Acesso em: 1º nov. 2018.

¹³² DIAS, op. cit.

¹³³ DIAS, op. cit.

¹³⁴ DIAS, op. cit.

Deste modo, quando a lei não dispõe de conteúdo ético e nem referendo lógico, não há como ser aplicada. A única solução é ter os dispositivos como não escritos, na esperança de que sejam derogados por falta de uso. A quem tem o dever de aplicar a lei é que cabe o controle da sua efetividade. A Justiça não pode chancelar regras legais absolutamente divorciadas da realidade e cuja incidência é despida de qualquer fundamento jurídico. Só é preciso coragem para fazer Justiça.¹³⁵

E, para ilustrar, a perspectiva ética, dadas nos tribunais, para embasar novos direitos, novas demandas, é a jurisprudência:

Impondo um novo sentido: a sucessão na paternidade socioafetiva:

Nem a lei e nem a justiça ficaram inertes diante desse novo quadro, **ao emprestar efeitos jurídicos aos avanços sociais e acolher novas demandas** envolvendo o conceito de filiação. [...]. Não é mais o biológico, o científico, o definido em laboratório que impera nas relações: o ser humano é maior que isso. A formação de uma pessoa, as decisões que toma, suas relações interpessoais não se definem de acordo com verdades racionais e científicas, mas se constroem com base majoritariamente nas suas verdades emocionais.¹³⁶ (grifou-se)

É a jurisprudência:

Direitos sucessórios. Garantia. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 898.060, com repercussão geral reconhecida, **admitiu a coexistência entre as paternidades biológica e a socioafetiva**¹³⁷, afastando qualquer interpretação apta a ensejar a hierarquização dos vínculos. [...] 4. **O reconhecimento do estado de filiação configura direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado, portanto, sem nenhuma restrição, contra os pais ou seus herdeiros. Diversas responsabilidades, de ordem moral ou patrimonial, são inerentes à paternidade, devendo ser assegurados os direitos hereditários decorrentes da comprovação do estado de filiação**¹³⁸.

¹³⁵ DIAS, Maria Berenice. *Aspectos patrimoniais e éticos do direito sucessório*. 2010. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_787\)6__aspectos_patrimoniais_e_eticos_do_direito_sucessorio.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_787)6__aspectos_patrimoniais_e_eticos_do_direito_sucessorio.pdf)>. Acesso em: 01 nov. 2018.

¹³⁶ DIAS, Maria Berenice. *Multiparentalidade: uma realidade que a Justiça começou a admitir*. 2015. Disponível em:

<[http://www.mariaberenicedias.com.br/manager/arq/\(cod2_13075\)MULTIPARENTALIDADE__Berenice_e_Marta.pdf](http://www.mariaberenicedias.com.br/manager/arq/(cod2_13075)MULTIPARENTALIDADE__Berenice_e_Marta.pdf)>. Acesso em: 01 nov. 2018.

¹³⁷ “A paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro público, não impede o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseado na origem biológica, **com todas as suas consequências patrimoniais e extrapatrimoniais**”. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 898.060*. Relator: Min. Luiz Fux. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2018) (grifou-se).

¹³⁸ É a ementa na Íntegra: Recurso Especial. Direito de família. Filiação. Igualdade entre filhos. Art. 227, § 6º, da CF/1988. Ação de investigação de paternidade. Paternidade socioafetiva. Vínculo

Por fim, ao tratar de uma interdependência, ao conteúdo do presente trabalho, o testamento, instrumento, no qual prepondera a autonomia da vontade para a disposição dos bens da herança, não obstante, conter seus limites a liberdade de testar, ainda assim, insurgindo-se como a forma mais livre que tem o testador de fazer, que por bem, entender do seu patrimônio.

Em um viés inspirado ao tema, que tenderá, a cédula testamentária, ser solução para as relações familiares, logo patrimoniais, quando não suficientemente adequadas à ótica legal, já nos regulamentada, claro em decisões pósteras éticas.

biológico. Coexistência. Descoberta posterior. Exame de dna. Ancestralidade. Direitos sucessórios. Garantia. Repercussão geral. STF. 1. No que se refere ao Direito de Família, a Carta Constitucional de 1988 inovou ao permitir a igualdade de filiação, afastando a odiosa distinção até então existente entre filhos legítimos, legitimados e ilegítimos (art. 227, § 6º, da Constituição Federal). 2. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 898.060, com repercussão geral reconhecida, admitiu a coexistência entre as paternidades biológica e a socioafetiva, afastando qualquer interpretação apta a ensejar a hierarquização dos vínculos. 3. A existência de vínculo com o pai registral não é obstáculo ao exercício do direito de busca da origem genética ou de reconhecimento de paternidade biológica. Os direitos à ancestralidade, à origem genética e ao afeto são, portanto, compatíveis. 4. O reconhecimento do estado de filiação configura direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado, portanto, sem nenhuma restrição, contra os pais ou seus herdeiros. 5. Diversas responsabilidades, de ordem moral ou patrimonial, são inerentes à paternidade, devendo ser assegurados os direitos hereditários decorrentes da comprovação do estado de filiação. 6. Recurso especial provido. (STJ - REsp: 1618230 RS 2016/0204124-4, Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Data de Julgamento: 28/03/2017, T3 - Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 10/05/2017).

CONCLUSÃO

Com a finalidade de inteirar-se, em relação à vontade expressa pelo testador e a influência da ética no campo do direito sucessório, podendo de maneira tal, atender as novas demandas sociais, envolvendo pesquisas além dos dispositivos legais, em doutrinas e jurisprudências, que dissequem sobre o conteúdo.

Para tal, substancialmente foi, o trato das linhas medulares acerca do direito sucessório, a saber seu conceito, sua origem, importância e regras, até aos seus princípios norteadores, direcionado, ao estudo da sucessão testamentária, oriunda de ato de última vontade manifesta pelo testador, havendo liberdade de decisão para a disposição do patrimônio sendo característico da ação de testar, o caráter personalíssimo, unipessoal, solene, gratuito e revogável, por meio de qual o testador tem poder de criar, transmitir e extinguir direitos e deveres.

Conduzidos a corrente contínua, à análise da interpretação da vontade testamentária, adminículo pela hermenêutica jurídica, princípios e regras, para tal, em que predominem o respeito a vontade do testador, em vida declarada, seja adequadamente acatada, sem perder de vista, a função social e a dignidade da pessoa humana. Assim como a interpretação resta indispensável as finalidades do testamento, a sua limitação é devidamente compreensiva ao passo que, o legislador a resguardar a sucessão legítima, a parte indisponível do patrimônio, também se aplica as interpretações, a limitá-la, de cunho filológico e lógico, arrematando as principais conceituações das interpretações da vontade testamentária, como dito alhures. Certo é, a interpretação se torna um caráter indispensável a compreender o ato de testar.

A partir das metamorfoses sociais, especialmente no âmbito patrimonial ou sucessório, a ética se demonstra como uma bússola a apontar o rumo a ser seguido, de maneira justa, equitativa, para solucionar a aplicação de dispositivos legais ultrajados, sem referencial lógico e ético.

Por fim, ao tratar de uma interdependência, ao conteúdo do presente trabalho, o testamento, no qual prepondera a autonomia da vontade para a disposição dos bens da herança, a maneira que desejar, não obstante, conter seus limites a liberdade de testar, ainda assim, insurge-se como a forma mais livre que tem o autor de fazer, que por bem, entender do seu patrimônio. Tenderá, a cédula

testamentária, ser solução para as relações patrimoniais, quando não suficientemente adequadas à ótica legal.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 5. ed. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALMEIDA, José Luiz Gavião de. *Código Civil Comentado: direito das sucessões, sucessão em geral, sucessão legítima: artigos 1.784 a 1.856, v. XVIII*. In: AZEVEDO, Álvaro Villaça (Coord.) *Código Civil Comentado*. São Paulo: Atlas, 2003. p. 74.

AMORIM, Sebastião Luiz. *Código Civil Comentado: direito das sucessões, sucessão testamentária, artigos. 1.857 a 1.990, v. XIX*. In: AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Código Civil Comentado*. São Paulo: Atlas, 2004.

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 2. ed. São Paulo: Forense, 2017. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530977467/cfi/6/10!/4/2/4@0:0>>. Acesso em: 1º nov. 2018.

BEVILAQUA, Clovis. *Direito das Sucessões*. Rio de Janeiro: Rio, 1978.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 147.959*. Relator: Min. Salvio de Figueiredo Teixeira. Brasília, 14 de dezembro de 2000. São Paulo, Dju. 19 mar. 2001. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/IMGD?seq=245585&nreg=199700644324&dt=20010319&formato=PDF>>. Acesso em: 10 out. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 1.049.354*. Relator: Min. Nancy Andrighi. Brasília, 18 de agosto de 2009. São Paulo, Dje. 08 set. 2009. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&seq_uencial=5023751&num_registro=200800837086&data=20090908&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 12 set. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário nº 898.060*. Relator: Min. Luiz Fux. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE898060.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil Brasileiro. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>.

_____. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. Lei Maria da Penha. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm>. Acesso em: 31 out. 2018.

CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Direito das Sucessões*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. *Hermenêutica e Argumentação: uma contribuição ao estudo Direito*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

DIAS, Maria Berenice. *Aspectos patrimoniais e éticos do direito sucessório*. 2010.

Disponível em:

<[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_787\)6__aspectos_patrimoniais_e_eticos_do_direito_sucessorio.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_787)6__aspectos_patrimoniais_e_eticos_do_direito_sucessorio.pdf)>. Acesso em: 1º nov. 2018.

_____. *Multiparentalidade: uma realidade que a Justiça começou a admitir*. 2015.

Disponível em:

<[http://www.mariaberenicedias.com.br/manager/arq/\(cod2_13075\)MULTIPARENTALIDADE__Berenice_e_Marta.pdf](http://www.mariaberenicedias.com.br/manager/arq/(cod2_13075)MULTIPARENTALIDADE__Berenice_e_Marta.pdf)>. Acesso em: 1º nov. 2018.

DWORKIN, Ronald. *Levando os Direitos a Sério*. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FALCÃO, Raimundo Bezerra. *Hermenêutica*. São Paulo: Malheiros, 1997.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Dicionário Aurélio Básico da Língua Portuguesa*. São Paulo: Nova Fronteira, 1988.

FERREIRA, Luís Pinto. *Tratado das heranças e dos testamentos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

FRIEDE, Reis. *Ciência do Direito, Norma, Interpretação e Hermenêutica Jurídica*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

GOMES, Orlando. *Sucessões*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forenses 2001.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: sucessões*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788547229122/pageid/221>>. Acesso em: 14 nov. 2018.

MIRANDA, Pontes de. *Sistema de Ciência Positiva do Direito: introdução à Ciência do Direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

_____. *Tratado de Direito Privado*. Campinas: Bookseller, 1972, Tomo LV, Tomo LVI, Tomo LVIII.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil: direito das sucessões*. 6. v. 36. ed. atualizado por Ana Cristina de Barros Monteiro França Pinto. São Paulo: Saraiva, 2008.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil Comentado*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

OLIVEIRA, Arthur Vasco Itabiana de. *Direito das Sucessões*. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1952.

PEGORARO, Olinto Antônio. *Ética é Justiça*. 9. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 1995.

PERERIRA, Rodrigo Cunha. *Dicionário de Direito de Família e Sucessões*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 654. Disponível em:

<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/user/signin>>. Acesso em: 20 set. 2018.

RAÓ, Vicente. *O Direito e a Vida dos Direitos*. 4. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1997. p. 460.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Sucessões*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: direito das sucessões*. 26. Ed. 7.v. São Paulo: Saraiva, 2003. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502141520/cfi/53!/4/4@0.00:53.9>>. Acesso em: 03 out. 2018.

SANTOS, Carlos Maximiliano Pereira dos. *Direito das Sucessões*. 4. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958.

_____. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

SILVEIRA, Alípio. *Hermenêutica no Direito Brasileiro*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1968. 2 v.

STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica e(m) Crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: direito das sucessões*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

WALD, Arnaldo. *Direito Civil: direito das sucessões*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.