CENTRO UNIVERSITÁRIO DE GOIÁS – Uni-GOIÁS
CURSO DE DIREITO

9,5 (nove e meio)

SUCCESSÃO, INDIGNIDADE E DESERDAÇÃO
AS HIPÓTESES DE DESERDAÇÃO E A LEGITIMIDADE
DO MINISTÉRIO PÚBLICO

ANDRÉ LUIZ BARBOSA AMARAL

GOIÂNIA
Abril/2020
ANDRÉ LUIZ BARBOSA AMARAL

SUCCESSÃO, INDIGNIDADE E DESERDAÇÃO
AS HIPÓTESES DE DESERDAÇÃO E A LEGITIMIDADE
DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Centro Universitário de Goiás – Uni – ANHANGUERA sob orientação da Professora Ms Evelyn Cintra Araújo, como requisito parcial para obtenção do título de bacharelado em Direito.

GOIÂNIA
Abril/2020

FOLHA DE APROVAÇÃO

SUCCESSÃO, INDIGNIDADE E DESERDAÇÃO
AS HIPÓTESES DE DESERDAÇÃO E A LEGITIMIDADE
DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora como requisito parcial para obtenção do Bacharelado em Direito do Centro Universitário de Goiás – Uni-Anhanguera, defendido e aprovado em ____ de _____ de _____ pela banca examinadora constituída por:

Professor(a) Esp./Ms./Dr.....

Professor(a) Esp./Ms./Dr.....

AGRADECIMENTOS

A verdadeira motivação para tornarmos algo tangível, está na nossa capacidade de crermos em nós mesmos como agentes das mudanças em nossas vidas. Dedico esse trabalho às pessoas que fizeram parte dessa caminhada assim como às que acharam que a chegada aqui não seria possível e no decorrer dessa caminhada, encontrei vários que me motivaram e acreditaram nisso. Aos professores que no decorrer dessa etapa passaram a ser amigos, orientando, incentivando com cumplicidade e envolvimento ímpares.

LISTA DE ABREVIATURAS

CC – Código Civil

CP - Código Penal

CF – Constituição Federal

MP – Ministério Público

RESUMO

Direito das sucessões é o conjunto de normas que disciplinam a transferência do patrimônio (ativo e passivo – créditos e débitos) de alguém, depois de sua morte, em virtude de lei ou testamento, então diz-se que tem como fundamento o direito de propriedade. Tem previsão constitucional no artigo 5º, XXX que garante o direito a herança e também no Código Civil dos artigos 1784 até o 2027. A sucessão é a transmissão de bens de uma pessoa que falece para outra a quem a lei determine ou/e a quem a pessoa queria deixar por testamento. Há pessoas que perdem esse direito e esta perda está determinada pelo O Código Civil nos artigos supracitados, atos que podem vir a causar exclusão dos sucessores por indignidade. Esta exclusão não acontece de forma automática, imprescindível que haja ação própria que reconheça a causa da indignidade. Esta ação é declaratória e estabelece situação jurídica existente com finalidade de excluir o herdeiro indigno por práticas contrárias ao direito sucessório. Para que ocorra esta perda faz-se necessário que haja a impetração de ação declaratória de indignidade. Esta desperta ampla polêmica doutrinária com posições favoráveis e desfavoráveis no que tange a aplicação aos casos concretos. Um dos fatores que polemizam o tema é saber quais são os legitimados à propositura da ação. Essa polêmica gira em torno do Ministério Público como legitimado ativo para propor a ação de indignidade. Há correntes favoráveis a esta posição e há correntes desfavoráveis declarando que mesmo o Ministério Público agindo em favor de interesse público pode o co-herdeiro perdoar o indigno e desta forma a herança ser transmitida ao mesmo. A metodologia utilizada foi pesquisa bibliográfica, onde foram examinados sites, livros, periódicos, teses e artigos científicos.

Palavras-chave: Sucessão. Indignidade. Ministério Público. Deserdação. Legitimidade.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO

1.	DIREITO SUCESSÓRIO	13
1.1	Relação Jurídica Sucessória	13
1.2	Pressupostos para Suceder	15
1.3	Espécies de Sucessão	17
2.	INDIGNIDADE E DESERDAÇÃO	18
2.1	Conceito.....	
2.2	Indignidade x Deserdação	18
2.3	Causas de Indignidade	23
2.4	Efeitos Jurídicos	28
3.	HIPÓTESES DE DESERDAÇÃO E A DESERDAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO	
	28	
3.1	Sujeito Ativo	28

CONCLUSÃO.....	35
REFERENCIAS	36

INTRODUÇÃO

O presente estudo versa sobre sucessão, indignidade e deserdação e a possibilidade do Ministério Público ser sujeito ativo para demandar o herdeiro indigno. O direito das sucessões é o conjunto de normas que disciplinam a transferência do patrimônio (ativo e passivo – créditos e débitos) de alguém, depois de sua morte, em virtude de lei ou testamento, então diz-se que tem como fundamento o direito de propriedade.

Este entendimento está previsto na Constituição Federal no artigo 5º inciso XXX que garante o direito a herança combinado com a CF, cita-se o Código Civil dos artigos 1784 até o 2027. A sucessão é a transmissão de bens de uma pessoa que falece para outra a quem a lei determine ou/e a quem a pessoa queria deixar por testamento. Há pessoas que perdem esse direito e esta perda está determinada pelo O Código Civil nos artigos supracitados atos que podem vir a causar exclusão dos sucessores por indignidade.

Esta exclusão não acontece de forma automática, imprescindível que haja ação própria que reconheça a causa da indignidade. Esta ação é declaratória e estabelece situação jurídica existente

com finalidade de excluir o herdeiro indigno por práticas contrárias ao direito sucessório. Para que ocorra esta perda faz-se necessário que haja a impetração de ação declaratória de indignidade.

Esta ação desperta ampla polêmica doutrinária com posições favoráveis e desfavoráveis no que tange a aplicação aos casos concretos. Um dos fatores que polemizam o tema é saber quais são os legitimados à propositura da ação. Essa polêmica gira em torno do Ministério Público como legitimado ativo para propor a ação de indignidade. Atualmente existem correntes favoráveis a esta posição e há correntes desfavoráveis declarando que mesmo o Ministério Público agindo em favor de interesse público pode o co-herdeiro perdoar o indigno e desta forma a herança ser transmitida ao mesmo.

“O Ministério Público é a instituição de Estado que está mais próxima da população e que promove o equilíbrio e a conexão entre a sociedade civil e a estatal, reduzindo a dicotomia sociedade civil-sociedade política” (GIACÓIA, 2018). Assim, o *parquet* age auxiliando tanto o Estado como o indivíduo ou grupo deste nas ações de interesse público, interesse de incapaz.

É função do Ministério Público proteger os direitos fundamentais e a democracia, assim como zelar pelo essencial respeito aos Poderes Públicos e aos serviços de interesse público, aos direitos assegurados dentro da Constituição Federal, promovendo assim medidas cabíveis de controle sobre os demais Poderes Estatais.

Desta forma com a edição da lei 13.532/2017 publicada em 8 de dezembro de 2017, o MP adquiriu legitimidade para poder propor ação declaratória de indignidade de herdeiro ou legatário.

O objetivo deste trabalho é mostrar os conceitos de alguns institutos dentro do direito civil como a sucessão, indignidade, deserção e legitimidade do Ministério Público. Assim o trabalho abordará de que forma o herdeiro poderá a vir perder seu direito à herança, direito garantido constitucionalmente a ele.

O presente estudo será realizado através de uma pesquisa exploratória, documental e bibliográfica para que se obtenha maior intimidade com o tema. Utilizar-se-á material bibliográfico como livros, teses, artigos, monografias, sites, jornais, revistas, periódicos que abordem o assunto. Desta esta pesquisa bibliográfica tem por objetivo conhecer as diferentes formas de contribuições científicas que se realizam acerca do assunto proposto.

1 DIREITOS DAS SUCESSÕES

O direito das sucessões enquadra-se como direito fundamental sendo um direito básico jurídico constitucional do particular como homem e como cidadão. O direito sucessório é corolário do direito à propriedade compondo desta forma um dos elementos essenciais que é a liberdade de transmitir os bens que formam o patrimônio. O direito de suceder causa mortis encontra-se positivado na Constituição Federal de 1988 no caput do artigo 5º consagrando a inviolabilidade de domicílio e no inciso XXX garantindo o direito de herança.

O Direito das Sucessões compreende a transmissão mortis causa da totalidade do acervo do falecido, que se transmite para os herdeiros do sucedido, ocorrendo a sucessão de herdeiro,

razão pela qual o direito sucessório também é chamado de Direito Hereditário. (HOLF, 2019)

1.1 Relação Jurídica Sucessória

O vocábulo sucessão é oriundo do latim “*successio*”, do verbo *succedere* (suceder), exprime uma ordem cronológica, uma continuidade ou sequência de fatos ou coisas. Significa também “uns depois dos outros”, desta forma a sucessão trata do instituto transmissão causa mortis. Trata-se então de transferência da titularidade de determinado bem.

Ao falar sobre direito sucessório deve-se subdividi-lo sobre os dois aspectos, o subjetivo em que uma determinada pessoa adquire bens e obrigações do falecido e o objetivo que são as leis que regulamentam a transmissão de direitos e obrigações em virtude do falecimento de uma pessoa.

Afirma-se que o direito das sucessões procura disciplinar a transmissão patrimonial entre o falecido e os sobreviventes legitimados a sucedê-lo hereditariamente, abrangendo não somente a forma e a quantidade dos bens a receber, mas também as suas responsabilidades perante os débitos deixados pelo defunto. (TRIMARCHI, 2003 p. 731).

Nery Júnior (2006, p. 228) afirma que “o direito das sucessões abrange direitos do falecido, de propriedade e de liberdade, e os direitos – ou expectativas de direito – dos seus herdeiros, que desejam receber parte do patrimônio daquele quando da sua morte”.

Os direitos e obrigações transmitidas referem-se ao patrimônio da pessoa, ou seja, direitos da personalidade, relações e o status familiar, direitos reais de gozo: uso, habitação e usufruto, renda vitalícia, relações intuitu personae, sanções civis administrativas e penais não são transmissíveis após a morte. Desta forma o direito geral da personalidade extingue-se, em tese, com a morte do titular assim como os demais direitos subjetivos, transmitindo-se aos sucessores em tese somente o proveito econômico da sua cessão.

Tem-se que a substituição subjetiva pode ocorrer em dois aspectos: *inter vivos* (relação obrigacional) ou *mortis causa* (direito sucessório). Dessa maneira, o direito sucessório nada mais é que uma sucessão subjetiva *mortis causa*, significando a substituição do sujeito em virtude do evento morte. (CAVALCANTE, 2019, p. 297)

Diz-se em tese pois o artigo 24 da Lei 9610/98, lei de direitos autorais, preceitua que “transmitem-se a seus sucessores os direitos a que se referem os incisos I a IV”, quais sejam o de reivindicar, a qualquer tempo, a autoria da obra, o de ter seu nome, pseudônimo ou sinal

convencional indicado ou anunciado, como sendo o do autor, o de conservar a obra inédita e o de assegurar a integridade da obra. Trata-se dos denominados direitos morais de autor. “Não integram o conteúdo da herança os direitos de família, como o poder familiar, a tutela e a curatela, com a ressalva da transmissão da obrigação de prestar alimentos aos herdeiros do devedor” (CC, art. 1.700).

À luz do parágrafo único do artigo 12 do CC/2002 e do artigo 24, § 1o, da Lei Autoral, permite-se concluir que ambos não concedem propriamente a transmissão de direitos imateriais, mas conferem a essas pessoas o exercício da sua proteção depois da morte do respectivo titular, outorgando-lhes, portanto, legitimidade extraordinária e sucessiva.

Retomando ao assunto sucessão, diz que seu conteúdo é composto exclusivamente pelo conjunto dos direitos e obrigações transmissíveis, ou seja, o patrimônio, do autor da herança.

A herança, por sua vez, é o patrimônio deixado pelo falecido e representado pelo conjunto de seus bens materiais e imateriais, direitos e obrigações. O Código Civil, no artigo 91, explica que herança é o complexo de relações jurídicas de uma pessoa, dotadas de valor econômico e que se constitui em uma universalidade. Para Bevilacqua (1899 p. 17), “herança é a universalidade dos bens que alguém deixa por ocasião de sua morte, e que os herdeiros adquirem. É o conjunto de bens, o patrimônio que alguém deixa ao morrer”. Sucessão é o direito e herança é o acervo de bens.

O direito à herança é pelo sistema jurídico brasileiro considerado cláusula pétrea, um direito fundamental. Não poderia ser instinto por projeto de lei, apenas por emenda constitucional. (LUCCHINI, 2016)

1.2 Pressupostos para suceder

São pressupostos para suceder: morte do titular e sobrevivência do sucessor, capacidade sucessória, legitimação hereditária e direito de representação.

Logo, para que haja a sucessão, necessariamente deverá ocorrer a morte do autor da herança. A morte deve ser comprovada por certidão de óbito ou por sentença declaratória de falecimento. Essa sentença declaratória acontece quando a pessoa desaparece de seu domicílio sem deixar notícias, nem representantes ou procuradores que por ela respondam desta forma presume-se a morte que deverá ser declarada judicialmente. Além dessas hipóteses há também a morte presumida e sem declaração de ausência que é quando for extremamente provável a morte de quem

estava em perigo de vida ou se alguém, desaparecido em campanha ou feito prisioneiro não for encontrado em 2 anos após o término da guerra.

A posse da herança se transmite aos herdeiros desde o exato instante em que o autor da herança faleceu (CC, art. 1.784), trata-se do princípio de Saisine. O direito de *saisine* vem do Direito francês e externa a ideia de posse da herança, que é transmitida aos herdeiros do falecido no exato momento de seu óbito, independentemente de qualquer procedimento judicial de abertura do inventário, de aceitação formal da herança e da sua partilha oficial, e independentemente da detenção ou apreensão real da coisa.

Quando fala-se em herança, compreende-se bens de qualquer natureza e valor econômico, como móveis, imóveis, semoventes, valores, direitos de crédito por haveres ou ações judiciais ainda pendentes de pagamento ou de execução judicial, direitos de autor, e ainda as dívidas do defunto, o passivo deixado pelo autor da herança e inclui ainda as despesas de seu funeral, que também são transmitidas aos seus herdeiros, que não podem responder por encargos superiores às forças da herança (CC, art. 1.792).

Desta forma o direito das sucessões regula a herança deixada pelo falecimento do titular do patrimônio que abrange tanto os direitos como as obrigações, sendo que estas últimas se devem até o limite do valor da herança. Assim o patrimônio deixado pelo falecido é designado de herança, que integra o ativo e passivo, mas que ao final do inventário se restringe ao líquido da herança efetivamente transmitida aos herdeiros depois de pagas as dívidas deixadas pelo defunto.

Em relação a capacidade sucessória diz-se que é a aptidão para receber por transmissão mortis causa. Legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão (CC, art. 1.798). a capacidade para suceder é aptidão jurídica para adquirir o conjunto de titularidades transmissíveis do autor da herança, enquanto a legitimação ou vocação hereditária representa o chamamento legal ou voluntário para essa aquisição conforme STJ. Essa capacidade subdivide-se em capacidade na sucessão legítima e capacidade na sucessão testamentária.

A capacidade na sucessão legítima pertence às pessoas nascidas e àquelas já concebidas no momento da morte do autor da herança, condicionando o nascituro ao seu nascimento com vida. Ou seja, para receber herança o herdeiro tem que ser concebido ou ter nascido até o momento em que o sucedido falecer.

A capacidade na sucessão testamentária é passiva e indica quais pessoas físicas e jurídicas podem suceder, excluindo animais e coisas inanimadas. A capacidade de receber por testamento é a regra e a incapacidade a exceção.

“Além das pessoas vivas ou já concebidas, bem como os embriões congelados, possuem capacidade passiva para suceder também “os filhos, ainda não concebidos, de pessoas indicadas pelo testador, desde que vivas estas ao abrir-se a sucessão” (POLETTTO,2019, p. 140).

O segundo ente a quem o Código Civil dá capacidade para suceder na transmissão voluntária é a Pessoa Jurídica, tanto as de direito público interno, (União, Estados, Distrito Federal, Territórios, Municípios, autarquias, associações públicas e demais entidades de caráter público), como aquelas de direito privado, constantes do artigo 44 (associações, sociedades, fundações, organizações religiosas, partidos políticos e as empresas individuais), da mesma forma que as instituições estrangeiras, desde que já tenham existência quando da abertura da respectiva sucessão, descartando-se, nesse passo, a sociedade em comum, que, por não ter sido registrada, carece de personalidade jurídica.

Também se abre a possibilidade de o testador, visto que não se pode assim fazer por codicilo, determinar a criação de uma fundação, especificando o fim a que se destina e declarando, se quiser, a maneira de administrá-la, podendo constituir-se apenas para fins religiosos, morais, culturais ou de assistência.

Art. 62. Para criar uma fundação, o seu instituidor fará, por escritura pública ou testamento, dotação especial de bens livres, especificando o fim a que se destina, e declarando, se quiser, a maneira de administrá-la. Parágrafo único. A fundação somente poderá constituir-se para fins religiosos, morais, culturais ou de assistência.

Em relação a legitimação hereditária, também chamada de vocação hereditária ou sucessória pode ser dada pela lei ou pela vontade do autor da herança por meio do testamento ou do codicilo e quando admitido por contrato. Na sucessão legal, são considerados herdeiros os descendentes, ascendentes, cônjuge, companheiro (a), e os colaterais. Considera-se neste prisma ilegítimos legais aqueles que não podem ser qualificados como herdeiros ou legatário sob pena de nulidade.

E, por derradeiro, o direito de representação está entre os pressupostos para suceder. Esse instituto permite a chamada dos descendentes de um sucessível, que não pode ou não quis aceitar a

sucessão, a sucederem no lugar dele, é a sucessão indireta. Assim, nos casos em que o sucessor quiser renunciar a herança por exemplo, ou não puder recolher (nos casos de pré morte do herdeiro direto ou nos casos de indignidade sucessória ou deserdação) será ele representado por outra pessoa na divisão do montante hereditário.

1.3 Espécies de Sucessão

Pode-se dizer que o direito sucessório consagra três espécies de sucessão: a sucessão legal, a voluntária e a irregular.

O direito brasileiro não distingue a sucessão ilegítima da sucessão legítima, mas por questões didáticas prefere-se adotar essa distinção. A sucessão legal legitimária envolve os herdeiros necessários, ou seja, os detentores do direito da legítima. A lei reserva uma parcela hereditária, quota legitimária, a qual o de cujus não poderá suprimir, ou seja, necessariamente ele terá que reservar 50% do seu patrimônio a esse herdeiro legítimo. O art. 1.789 preceitua que havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança.

Já a sucessão legal legítima é aplicada quando o autor da herança não houver deixado nenhum instrumento de sucessão voluntária, ou seja, um testamento, que no todo ou em parte regularia a transmissão causa mortis. Há uma ordem para a transmissão dos bens aos herdeiros: primeiramente concorrem os descendentes, com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens; ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares; os ascendentes, em concorrência com o cônjuge; o cônjuge sobrevivente; e por último os colaterais.

Essa ordem de vocação hereditária da lei busca atender a uma suposta preferência que o sucedido teria no sentido de seus bens serem destinados aos seus descendentes em concorrência com o cônjuge ou companheiro; ou, na falta destes, aos ascendentes, também em concorrência com o cônjuge ou o companheiro, e na ausência destes ao cônjuge ou companheiro e, por último, aos colaterais. (POLETTI, 2019, p. 236).

O segundo caso é o da sucessão voluntária que didaticamente subdivide-se em testamentária e codicilo. A testamentária decorre da figura do testamento, que nada mais é do que um negócio jurídico unilateral não receptício de última vontade pela qual o autor da herança, voluntariamente pode, dentro dos limites pré-estabelecidos anteriormente, determinar como se dará a transmissão

após sua morte de seu patrimônio. O testamento, conforme preceitua o código civil, é direito personalíssimo, podendo ser alterado a qualquer tempo. Determina ainda mesmo diploma que pode testar os maiores de 16 anos.

“Para avaliar a capacidade ou incapacidade do testador deve-se levar em conta o momento da realização do testamento, de modo que, como bem explicita o artigo 1.861 do CC/2002, “a incapacidade superveniente do testador não invalida o testamento, nem o testamento do incapaz se valida com a superveniência da capacidade” (POLETTTO, 2019, p. 165).

O codicilo é a disposição de última vontade que versa sobre seu enterro, esmolas de pouca monta a determinadas pessoas, ou até mesmo indeterminadamente aos pobres de um lugar, assim como legar móveis, roupas, jóias, de pouco valor de uso pessoal.

Por fim, tratar-se-á da sucessão irregular onde caso não haja herdeiros legítimos, legitimários ou testamentários, no caso de renúncia ou mesmo exclusão de todos eles, o acervo hereditário será passado ao Estado. Cabe ao Estado recolher os bens do falecido e aplicá-los em fundações que desenvolvam o ensino superior. Denomina-se irregular pois trata-se de transmissão hereditária sui generis dos bens do morto para alguém não legitimado como herdeiro, mas que a lei lhe incumbe recebê-los.

2 INDIGNIDADE E DESERDAÇÃO

2.1 Conceito

Como regra no direito sucessório, todo herdeiro tem capacidade para suceder, a título universal, toda herança ou parte dela, ou de determinado objeto que recebe como legatário. Essa capacidade diz respeito a aptidão de adquirir a titularidade dos bens transmitidos por quem falece, podendo ou não aceitar ou renunciar essa transmissão.

A capacidade para suceder se dá em função do vínculo sucessível de parentesco, casamento, convivência estável ou como herdeiro testamentário. Esta não se confunde com a capacidade de aceitar ou renunciar à herança, pois esta só cabe a quem pode aceitar ou lançar mão da herança, ou seja, se destinatário de toda ou parte da herança, da qual não foi excluído por alguma causa de indignidade ou deserdação. Então a capacidade de ser herdeiro não se confunde com a capacidade civil do herdeiro.

O que se exclui é certo e determinado herdeiro, sobre certa e determinada herança, ou seja, sobre os bens deixados em herança por aquela pessoa que o excluído ofendeu com algum dos atos legais e taxativamente considerados como causa de indignidade sucessória. Então para que o chamamento do herdeiro tenha efeito, não pode este ter infringido alguma norma legal impeditiva que proíba ou impeça a aquisição total ou parcial da herança ou ainda que não falte alguma condição resolutiva imposta por vontade do testador.

O vocábulo indignidade deriva do latim “*indignitas*”, indicando a falta de dignidade, injúria afrontosa, o demérito. Desta forma o indigno é aquele que pratica atos vis, baixos, injuriosos ou desrespeitosos em relação aos bons costumes e a outras pessoas. Já na concepção jurídica a indignidade possui significado mais restrito indicando uma pena privada. (VELOSO, 2016).

Trata-se, pois, de um instituto de amplo alcance, cuja natureza é essencialmente punitiva, na medida em que visa a afastar da relação sucessória aquele que haja cometido ato grave, socialmente reprovável, em detrimento da integridade física, psicológica ou moral, ou, até mesmo, contra a própria vida do autor da herança. Afinal, não é justo, nem digno que, em tais circunstâncias, o sucessor experimente um benefício econômico decorrente do patrimônio deixado pela pessoa que agrediu. O algoz não deve herdar da vítima. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2018, p. 1506-1507).

Em relação ao direito sucessório a indignidade praticada pelo sucessor o leva a perda do direito subjetivo de herdar, desta forma será o mesmo excluído ou afastado da sucessão hereditária.

O legislador brasileiro no Código Civil de 2002 optou por não usar o termo indignidade substituindo-os por “excluídos da sucessão”. Assim, indignidade é a privação do direito hereditário, determinado por lei, a quem voluntária e anti juridicamente cometeu tipificados atos ofensivos ao defunto ou a membros da família.

Todo e qualquer herdeiro pode ser considerado indigno, visto que a indignidade atua em todas as modalidades sucessórias (sucessão legal e sucessão voluntária), de modo que tanto o herdeiro legitimário, legítimo, como o instituído por testamento, podem ser sujeitos de tal sanção privada. OLIVEIRA, 1970, p. 22).

O herdeiro considerado indigno pela autoria de alguma das poucas hipóteses taxativamente enumeradas em lei atrai a reprovação social ao seu comportamento, que pode ter sido o de atentar contra a vida, honra e liberdade daquele de quem herdaria os bens. (MADALENO, 2017, P. 135).

Em relação a pessoa jurídica que possui capacidade hereditária através de testamento ou por codicilo, em nenhuma hipótese poderá perder a capacidade de receber a herança por indignidade pois um ente abstrato, por si próprio, não pode concretizar alguns dos atos tipificados.

Sendo a indignidade sucessória considerada uma pena privada, é essencial que o ato ou o comportamento humano passível dessa sanção seja previamente tipificado pela lei civil. Esse entendimento encontra respaldo na Constituição Federal no artigo 5º XXXIX “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”. Assim o rol explícito No Código Civil acerca deste instituto é taxativo.

Para Carvalho (2015,), é uma sanção civil por força da qual se exclui uma pessoa do benefício sucessório de outra a quem sucedera, por haver incorrido em alguma das graves causas tipificadas pela lei.

Bonis (2015) ensina que a dignidade é o mérito de uma pessoa para suceder pela morte de outra, e, no sentido inverso, a indignidade é quando falta esse mérito em uma pessoa para suceder de outra, devido ao descumprimento dos deveres que teria para com o falecido ou porque faltou com o respeito à sua memória.

A indignidade é uma sanção civil de caráter penal e, como sucede com os textos penais, sua interpretação é restritiva, não pode ser aplicada além dos limites das pessoas declaradas

judicialmente indignas, sendo ademais um instituto da sucessão legítima, ao passo que para promover a exclusão de um herdeiro necessário o testador pode recorrer ao instituto da deserdação. (MADALENO, 2017)

2.2 Indignidade x deserdação

Estes institutos se aproximam e se identificam na medida em que exclui algum herdeiro ou legatário da sucessão que tenha praticado contra o autor da herança algum ato considerado por lei como ofensivo do autor da herança. Então não observado os preceitos contidos no código civil acerca do tema, o herdeiro perde o direito de receber a parte que lhe cabe.

A diferença incorre no fato que os herdeiros só podem ser privados da herança por razões previamente estabelecidas por lei, operando a indignidade para afastar herdeiro constante da ordem de vocação hereditária da sucessão legítima no momento da abertura da sucessão ou de legatário instituído ou designado por testamento. Já a deserdação é por meio judicial, ou seja, por declaração judicial o herdeiro é privado de receber a herança para a qual ele não se comportou dignamente, por ter afrontado alguma das causas textualmente previstas em lei.

Cateb (2007, p. 56) desenvolveu importante quadro comparativo entre os dois institutos:

INDIGNIDADE	DESERDAÇÃO
Afasta os herdeiros legítimos e testamentários e os legatários.	Afasta somente os herdeiros necessários.
Opera por força de lei, <i>numerus clausus</i> .	Opera por força de lei <i>numerus clausus</i> , mas por vontade do disponente, em testamento.
As causas são anteriores e posteriores.	Somente causas anteriores.
Hipóteses do art. 1.814.	Hipóteses dos arts. 1.814, 1.962 e 1.963.
Os interessados apontam as causas após o falecimento.	O hereditando aponta as causas em testamento, antes do seu falecimento.
Priva todo o direito sucessório.	Priva somente a legítima.
Os efeitos são pessoais (art. 1.816).	Os efeitos são pessoais (art. 5º, inc. XLV, da Constituição Federal de 1988).

Embora todas as causas de indignidade sejam plenamente aplicáveis à deserdação, nem todas as hipóteses de deserdação são aproveitáveis para a indignidade. Talvez a única diferença remanescente esteja no fato de que a deserdação depende da vontade do sucedido, enquanto para a indignidade é a lei que opera declarando indigno o herdeiro quando o falecido desconhecia as causas da deserdação, conforme leciona Eduardo Zanonni (2019).

A ação que deve ser proposta para que o herdeiro não tenha direito de receber a herança é denominada ação declaratória de indignidade. A indignidade precisa ser reconhecida em pronunciamento judicial específico para que sejam enunciados legalmente os seus efeitos por meio de uma sentença. Em relação às questões de direito, quando as mesmas dependem de outras provas, o artigo art. 612 Código de Processo Civil explica que: “O juiz decidirá todas as questões de direito desde que os fatos relevantes estejam provados por documento, só remetendo para as vias ordinárias as questões que dependerem de outras provas.”

Desta forma, as partes devem buscar as vias ordinárias para comprovarem os fatos relevantes, que prescindem, sempre, do devido processo legal, ampla defesa e contraditório pois é um processo de exclusão de herdeiro por ocorrência de ato atentatório gerando assim a indignidade e a deserdação. Esta ação deve ser proposta no mesmo juízo do inventário em razão da atração da matéria.

“o ajuizamento não depende do ingresso do inventário tampouco da efetivação da partilha, mas, pelo contrário, a partilha é que depende do resultado da declaratória de exclusão de herdeiro, e, embora o inventário possa sofrer uma interrupção por ocasião da entrega dos bens hereditários, nada impede que o juiz ordene a reserva do quinhão hereditário do sucessor indigno.” (MADALENO, 2017, P. 63)

O prazo para que os interessados demandem judicialmente a respeito da indignidade é decadencial de 4 anos contado da abertura da sucessão, salvo se a autoria do ato indigno for desconhecida, quando fluirá somente a partir de seu conhecimento. Sendo o prazo decadencial não se interrompe ou mesmo suspende.

2.3 Causas de Indignidade

A sucessão pressupõe que o direito a herança responde aos vínculos de afeto e de solidariedade, ou seja, o direito de suceder está baseado na afeição, seja real ou presumida, em relação ao de cujus, fazendo assim da sucessão um ato de gratidão, amizade, respeitando sua vontade e preferências sucessórias que partem de sua afetividade.

A indignidade é uma forma de penalização para o herdeiro que não corresponde fatores supracitados, agindo de forma traiçoeira, com falta de respeito e lealdade. Trata-se de uma quebra de confiança que se estabelece com o ato indigno. Conclui-se que a indignidade é uma pena civil prevista contra a prática, pelo herdeiro, de óbvia lesão à dignidade do sucedido a ponto de afastar um direito líquido e certo como é o direito à herança.

Sabe-se que essa privação opera-se por meio de sentença judicial provocada a partir de petição solicitando a exclusão do herdeiro indigno, em demanda proposta por quem tem legitimidade para tal, e sendo julgada procedente a ação, a sentença depois de transitada em julgado excluirá o herdeiro ofensor da herança deixada pela pessoa ofendida. “A indignidade jamais se opera de ofício e depende sempre de uma correspondente ação declaratória ajuizada pelo rito comum” (CPC, art. 318).

As causas de indignidade estão previstas taxativa e exhaustivamente no artigo 1.814 do Código Civil brasileiro, ou seja, somente praticando uma destas causas previstas é que há possibilidade de exclusão do herdeiro em relação à herança.

São estas causas:

O art. 1.814 do Código Civil estabelece como causa de exclusão da sucessão legítima ou testamentária de herdeiro ou legatário quem incorrer nas seguintes hipóteses:

I – que houverem sido autores, coautores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se trata, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente;

II – que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro;

III – que, por violência ou meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade.

O inciso I deste artigo versa sobre homicídio em sua forma consumada ou tentada. Este dispositivo tem fundamento ético punindo desta forma o sucessor que atenta contra a vida daquele de quem iria suceder causa mortis.

Nenhuma outra causa apresenta tanta gravidade e causa tanto clamor, demonstrando o total desrespeito e desprezo do indigno pela vida e pela própria pessoa do de cujus, e fazendo cessar, em princípio, qualquer laço moral justificador da sucessão. (FILHO, 1996, p. 28.)

Deste inciso pode-se aferir que o homicídio somente pode ser considerado para declaração dessa indignidade se for doloso. Caso seja culposos, ou seja, o previsto no artigo 121, §3º do Código Penal, seja por negligência, imperícia ou imprudência não há que se falar em perda do direito de obter a sua porção da herança.

Importante ressaltar que, nos casos de prescrição, decadência, perempção, anistia, graça, indulto, perdão judicial, a retroatividade da lei que deixa de considerar o fato como criminoso não impede que a sanção civil seja aplicada, ou seja, a pessoa tornar-se-á indigna de qualquer forma. Porém, no direito brasileiro há independência relativa entre as instâncias civil e o penal de modo que caso sobrevenha sentença que reconheça a inexistência do fato criminoso ou tenha restado que o réu não concorreu para a infração penal, é vedado discutir a matéria em âmbito civil e por conseguinte não pode o herdeiro ser declarado indigno.

Em relação ao inciso II do artigo 1814 do Código Civil, acusação caluniosa e crimes contra honra, preceitua que todos aqueles que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro será considerado indigno e portanto não poderá ser beneficiado pelo seu quinhão hereditário.

Os três elementos constitutivos da referida disposição penal: 1) apresentação perante a autoridade pública de queixa ou denúncia contra determinada pessoa; 2) que verse sobre conduta criminosa tipificada, ensejando a instauração de investigação e/ou procedimento judicial ou administrativo contra o acusado; 3) que isso tenha sido feito de má-fé (dolo), ou seja, o denunciante ou querelante tem consciência da inocência daquele a quem imputa tal prática. (LACERDA, 2019 p. 341).

Para Venosa (2017), a denúncia caluniosa, para efeitos de indignidade sucessória, somente se verificaria quando realizada perante o juízo criminal, excluindo, nesse passo, as diversas hipóteses de ter sido ela consumada judicialmente no âmbito civil, mormente nos litígios de família.

Ainda que a redação fale em “acusado caluniosamente em juízo”, não há como deixar de excluir o sucessor que assim agiu perante o Ministério Público ou qualquer autoridade administrativa ou parlamentar, fazendo-se assim incapaz de receber a herança.

Ressalta-se ainda que em relação aos crimes contra a honra, há que se falar do seu prazo decadencial de 6 meses, logo se ocorreu o fato com o de cujus vivo e o mesmo não ingressou com a ação privada correspondente, também aqui não há que se falar em indignidade. Para Poletto (2017,

p. 276), “ se o de cujus ainda em vida se manteve inerte à frente da prática criminosa do sucessor, não faz nenhum sentido que, depois de morto, venham terceiros buscar punição civil, quando a própria vítima assim não o fez no momento oportuno”.

São considerados crimes contra a honra a calúnia, a injúria e a difamação, todos previstos no Código Penal. Caluniar alguém significa imputar ao mesmo falsamente fato considerado crime. Já a difamação caracteriza-se imputação de fato ofensivo à sua reputação, não considerado como crime, ou seja, não tipificado em lei penal, e por derradeiro a injúria é a ofensa a dignidade ou ao decoro da vítima.

O inciso III do artigo em comento versa sobre Impedimento a liberdade de testar, onde por violência ou meio fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade. Há duas hipóteses de indignidade presentes neste inciso: a proteção e o resguardo da liberdade do autor da herança de dispor de seu patrimônio após a morte.

“A fraude ou qualquer outro expediente ardil, assim como as engenhosas formas tendentes a ludibriar ou levar a erro o testador, evidentemente, impedem que o falsário recolha a herança ou perceba o legado, como, por exemplo, aquele que lhe embriaga ou hipnotiza no momento da realização do testamento ou codicilo” (MAXIMILIANOS, 2017 p. 115).

É importante esse dispositivo pois ele pune com a perda do direito de suceder a pessoa que tentou intervir arbitrária e ilicitamente na vontade livre e consciente do testador, pois ainda que o erro, o dolo ou a coação constituam defeitos do negócio jurídico, anulam o testamento que restará viciado após esse ato.

O herdeiro ou legatário será afastado da sucessão ainda que o beneficiado por tal prática ilícita tenha sido terceiro, que o negócio hereditário seja nulo ou caduco, independentemente de condenação penal, mesmo quando caracterizado algum dos delitos de “falsidade documental”.

“Ao autor da ação de indignidade é vedado apresentar quaisquer outras causas que se afastem do expresse numerus clausus, e que não tenham sido estampadas nos três incisos do art. 1.814 do Código Civil, sendo estas as três únicas causas capazes de retirar do herdeiro o seu direito constitucional à herança (CF, inc. XXX, art. 5º)”.(MADALENO, 2017).

Assim só pode ser apresentada na ação de indignidade causas expressas no artigo 1814 do CC. Como afirmado anteriormente trata-se de rol taxativo em que não cabem interpretações extensivas relacionadas ao caso concreto.

2.4 Efeitos Jurídicos

Em relação ao indigno, este não poderá ser beneficiado com nenhuma vantagem patrimonial decorrente do processo sucessório em que tenha sido legitimamente afastado, direta ou indiretamente, abarcando inclusive dividendos futuros, como direitos autorais por exemplo. Se for o cônjuge / companheiro, este perderá inclusive o direito real de habitação. A mesma perda ocorre quando o de cujus possuir seguro de vida, sendo este não repartido com o herdeiro considerado indigno.

O sucessor indigno é equiparado ao possuidor de má-fé (possessor malae fidei), devendo não somente restituir o patrimônio sucessório (bens ereptícios) que ele recolheu no momento da abertura da sucessão, mas também todos os frutos (colhidos e percebidos, bem como pelos que, por culpa sua, deixou de perceber) e rendimentos que gozou durante esse período, entre a morte do de cuius e o trânsito em julgado da sentença que o considerou indigno de suceder, assim como deverá responder pela perda ou deterioração da coisa, ainda que acidentais, sem prejuízo, evidentemente, da cobrança de juros (capital) e de eventual reparação de danos (dommages et intérêts). Deve, entretanto, ser indenizado pelas despesas efetuadas com a conservação do acervo hereditário pelas benfeitorias necessárias (art. 1.817, parágrafo único), não lhe assistindo, porém, o direito de retenção (art. 1.220). (POLETTI, 2017 p. 286).

Em relação aos herdeiros do indigno, estes estão excluídos da punição, ou seja, os efeitos são pessoais e sendo assim os descendentes do herdeiro excluído o sucedem como se ele fosse morto antes da abertura da sucessão. Essa regra só é válida para herdeiros legais. No caso de herdeiros testamentários caso o beneficiário do testamento seja considerado indigno seus sucessores não poderão pleitear esse direito. “Caso não haja descendente para representar o indigno, nas hipóteses que assim admitem, a quota-parte do sucessor excluído será recolhida pelos demais sucessores legítimos do de cujus”. (POLETTI, 2017 p. 291).

No caso de terceiros, tendo em vista que o sucessor indigno, na época da abertura da sucessão, recebe normalmente a sua quota parte, para se for o caso, posteriormente e após o trânsito em julgado da sentença declaratória, acabar perdendo o patrimônio causa mortis, surgem controvérsias acerca da validade dos atos praticados e dos negócios firmados durante esse lapso temporal. O artigo 1817 do Código Civil dispõe que tem validade a alienação onerosa dos bens recebidos como herança, porém deve haver boa-fé. Também dispõe serem válidos os atos de administração legalmente praticados pelo herdeiro antes da sentença de exclusão, mas caso haja prejuízo aos herdeiros, estes poderão demandar o indigno com perdas e danos.

Percebe-se que a declaração de indignidade possui efeitos não retroativos, buscando assim a proteção do terceiro de boa-fé. “Presume-se que tal avença tenha sido firmada com terceiro de boa-fé (Gutten Glauben), pois, caso contrário, provada má-fé ou conluio fraudulento (negócio simulado – Scheingeschäft) das partes, a anulação igualmente se impõe”. (FILHO, 1996, p. 294).

3 HIPÓTESES DE DESERDAÇÃO E A LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

Conforme explicado no capítulo anterior, as hipóteses de deserdação estão previstas no Código Civil de maneira expressa e taxativa. O artigo 1814 estabelece como causa de exclusão da sucessão legítima ou testamentária de herdeiro ou legatário quem incorrer nas seguintes hipóteses:

I – que houverem sido autores, coautores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se trata, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente; II – que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro; III – que, por violência ou meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade.

A exclusão por indignidade expõe atos considerados socialmente inaceitáveis porque agridem a integridade física ou moral do autor da herança, ou atentem contra a sua liberdade de testar, tenham as agressões previstas no inc. I do art. 1.814 do Código Civil sido direcionadas ao autor da herança, seu cônjuge ou companheiro, ascendentes ou descendentes, ou em relação às ofensas do inc. II, tenham elas sido apontadas contra o sucedido, seu cônjuge ou companheiro.

O inciso I seria o mais grave de todas as restritas hipóteses de indignidade, em que a sucessão é aberta pela mão do herdeiro assassino, ou da sua tentativa, cuja prática é considerada igualmente dolosa, embora frustrada a intenção criminosa do agente, o fato jamais deixará de

representar o mais abjeto dos delitos repugnados pela sociedade e pelo autor da herança, que tampouco aceitaria que o desamoroso criminoso pudesse sob qualquer forma ser beneficiado com a sua herança. (MADALENO, 2017)

O mesmo autor ainda explica que denunciação caluniosa, também chamada de calúnia qualificada, prevista no art. 339 do Código Penal, cujo crime ocorre quando o sujeito ativo dá causa à investigação policial ou a processo judicial, por haver denunciado em juízo, perante autoridade policial ou diante de membro do Ministério Público, pessoa que sabe que não participou da infração ou denunciando infrações que sabe que não ocorreu, não sendo suficiente a acusação meramente verbal, pronunciada pelas redes sociais disponíveis na internet ou verbalizando aos quatro ventos a falsa acusação. O preceito está fundado nos naturais sentimentos de afeto e de respeito à pessoa do autor da herança e tende a evitar fatos que possam constituir um atentado a sua integridade moral ou, quando for o caso, a de seus familiares, cônjuge ou convivente.

E, por último no inciso III, expõe os crimes contra a honra do sucedido, de seu cônjuge ou companheiro. Neste caso, o bem jurídico tutelado é a honra que diz respeito a personalidade das pessoas. A lei protege contra manifestações de pensamento que atinjam a estima social, a reputação, a dignidade e o decoro, configurando os crimes de calúnia, difamação e injúria, e a ação criminosa consiste justamente em ofender a honra alheia.

Expostas as situações que podem dar causa a indignidade, faz-se necessário saber quem são os sujeitos participantes desta demanda.

3.1 Sujeito Ativo

É aquele que irá propor a ação contra o herdeiro indigno. A ação de indignidade pode ser proposta pelo interessado ou pelo Ministério Público quando houver questões de ordem ou de interesse público. O parquet atua como fiscal da ordem jurídica nas causas em que há interesse de incapaz ou intervindo como fiscal da lei.

“A legitimidade do Ministério Público se insere no conceito de defensor da ordem pública, haja vista a importância da defesa da vida, como direito básico do ser humano, que deve ter sua dignidade protegida, de maneira efetiva, pela sociedade, como também pelas agências estatais, principalmente, em decorrência de um novo modelo de Direito Civil, que não é mais patrimonialista, mas sim preocupado com a dignidade da pessoa humana e com os valores máximos do Estado Democrático de Direito, dentre eles a proteção à vida”.(MORAES, 2018, p. 3)

Conforme o artigo 127 da CRFB/88 o Ministério Público é uma “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”. (BRASIL, 2020).

3.1.1 O Ministério Público

A origem do Ministério Público é bastante controversa. Emerson Garcia, p.69 explica que essa origem remete-se ao antigo Egito onde existia a figura do “*magial*” cuja função era a de denunciar infratores, participar dos atos de instrução, zelar pelos atos do soberano, e proteger cidadãos pacíficos. Explica ainda que na Idade Média, existiam os “*saions*” que eram os acusadores públicos e também defendiam os órfãos.

A análise dessa corrente que vê no Egito a origem do Ministério Público é feita através da atenção que o Egito dava ao Direito Processual, fazendo nascer aí uma função tipicamente fiscalizadora.

Rangel (2018 p. 117), em sua obra, relata que há autores que defendem que a origem está na França:

A origem do Ministério Público, mais precisa da instituição, vem do direito francês, na figura dos ‘*procureur du roi*’ (procuradores do rei), nascendo e formando-se no judiciário francês. Na França, era vedado que os Procuradores do Rei patrocinasse quaisquer outros interesses que não os da coroa, devendo prestar o mesmo juramento dos juizes.

Não há uma origem específica, mas sim multifacetada deste órgão. No Brasil, mesmo não havendo um consenso em relação a isso, afirma-se que estava associada a individualização da função judiciária, que outrora exercida de forma concentrada pelo soberano, passou a ser especializada pelas mãos dos magistrados.

“Não mais detendo o Rei o exercício da função jurisdicional, fez-se necessária a criação de órgãos que fiscalizam o exercício dessa função e, perante ela, defendesse os interesses do soberano ou, em alguns casos excepcionais, o próprio interesse social.” (GARCIA, 2018, p. 70).

Para Carrara (2019, p. 353):

“o ofício do Ministério Público foi o resultado de um longo processo histórico. Quando o povo romano, privado de todo o poder político pelas usurpações do Império, adormeceu na obediência passiva, nenhum cidadão, salvo, excepcionalmente, os ofendidos, quis mais

assumir o odioso risco de acusar os delinquentes. Isso tornava precário o magistério penal, deixando a sociedade sem defesa contra os facinorosos. O rigor do preceito de que ninguém podia ser perseguido por um delito, se não houvesse quem o acusasse, teve de ceder ante imperiosa necessidade. Daí se seguiu que o terceiro século da era cristã viu surgir o conceito de uma perseguição aos delitos movida de ofício pelos magistrados. (...) Nesse período, a Justiça preteriu a necessidade de um acusador, e o próprio juiz veio a fazer-lhe as vezes. Por outro lado, não foi ainda então que se pôs em prática o conceito de um funcionário permanentemente encarregado de acusar os delinquentes, pois não há traços disso na instituição dos curiosos e dos stazionarii (leg. 1 e 8, Cód. Theod. de curiosis), surgida no quarto século, com atribuição de mera polícia investigadora, nem nas ingerências dadas por Justiniano aos bispos, no século VI, com atribuição de mera vigilância sobre os procedimentos penais (leg. 22, C. de episcopal audient), e sobre os cárceres”

Atualmente, o Ministério Público possui especificidades que variam de acordo com o país. Nos países que seguem a “*common law*” a escolha pode ser feita por eleição ou contratação direta e as atribuições concentram-se apenas na esfera criminal. Já nos países “*civil law*”, o acesso ao cargo é feito através de concurso público.

Em relação a atribuição diz-se que pode ser apenas relativa a persecução penal ou, como acontece no Brasil, abrange a defesa dos interesses difusos e coletivos e a persecução penal.

A Constituição da República Federativa do Brasil inaugura um novo formato ao Ministério Público. A magna carta restabelece a plena democracia trazendo no corpo de seu texto diversas garantias fundamentais, direitos sociais, individuais, que até aquele momento não existiam e altera consideravelmente a forma de funcionamento do MP. A instituição que até então era voltada à área criminal transformou-se em um órgão defensor da democracia e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (MPPR, 2018).

Para o Procurador de Justiça Gilberto Giacóia (2018),

“Ao traçar esse novo perfil, o legislador constitucional quis destinar ao Ministério Público, dentre outras, as mais relevantes incumbências da vida pública, representadas pelo binômio defesa da ordem jurídica e do regime democrático”

“A partir de 1988, o Ministério Público passa a ser o defensor direto de macro valores sociais concentradamente, pois, na área criminal prossegue na titularidade exclusiva da ação penal pública, mas, no campo extrapenal, assume o papel de agente político de transformação social com atuação decorrente de legitimação mais alargada, por seu novo modelo constitucional, na tutela dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Garante, portanto, a proteção qualificada da sociedade, detém poderes de investigação e de ajuizamento de ações em decorrência de atos que atentem contra a moralidade e a probidade administrativa, relacionadas ao patrimônio público, ao patrimônio ambiental, cultural e ético, velando pelos direitos da população infantojuvenil e demais segmentos sociais mais vulneráveis”.

Nesse novo formato o legislador percebe que a sociedade necessita de uma instituição que possa defender as garantias que a CF lhes assegurou e desta forma lhe concede o poder de fazer valer estes direitos. O procurador diz ainda que “O MP é a instituição de Estado que está mais próxima da população e que promove o equilíbrio e a conexão entre a sociedade civil e a estatal, reduzindo a dicotomia sociedade civil-sociedade política” (GIACÒIA, 2018, p. 57)

O órgão é referência internacional quando se fala em defesa de direitos difusos e coletivos, sendo a CF reconhecida internacionalmente neste sentido:

“Essa possibilidade de atuação que nos permite fiscalizar o próprio Estado, de forma a assegurar que as garantias constitucionais sejam efetivamente cumpridas, confere ao Ministério Público brasileiro uma característica única, totalmente diferenciada dos demais países, sendo a nossa legislação uma referência internacional, principalmente no que se refere a proteção aos direitos humanos”, (SOTTO MAIOR, 2018. p. 457)

A natureza jurídica do Ministério Público não diferente de sua origem, também foi alvo de celeumas legislativa. Desta forma, diz que há 4 possibilidades: remete ao Poder Legislativo, já que o órgão fiscaliza a aplicação das leis, se remete ao Poder Judiciário já que o MP atua em conjunto com o Judiciário no que tange a aplicabilidade da lei em relação ao caso concreto, se remete ao executivo devido ao seu caráter residual pois não tem a função de fazer a lei nem de julgar, ou se é um quarto poder do Estado.

“Para alguns, o Ministério Público é considerado um verdadeiro ‘poder’, pretendendo-se com isso alterar a divisão tripartida de Montesquieu. Para outros, é componente do Poder Legislativo, pois a este cabe a elaboração da lei e ao Ministério Público fiscalizar o seu cumprimento, via jurisdicional, circunstância que tornaria visível a maior afinidade lógica entre a vontade do legislador e a atividade do órgão, mais do que qualquer outro do Estado. Há os que o incluem no Poder Judiciário, embora órgão não jurisdicional, mas sempre independente do Poder Executivo. A maioria, porém, tem o Ministério Público como órgão do Poder Executivo, que faz executar as leis através do Judiciário, embora reconhecendo ter ele funções autônomas, independentes, próprias e constitucionais, com parcela da soberania do Estado. (BASTO 2018, p. 10).

Para saber a natureza jurídica do MP, faz-se necessário entender a teoria da separação dos poderes. Esta teoria distingue as três funções estatais que são a legislação, administração e jurisdição, estas são atribuídas a três órgãos reciprocamente autônomos que as exercerão com exclusividade. Pressupõe, assim, a tripartição das funções do Estado, ou seja, a distinção das

funções legislativa, administrativa (ou executiva) e jurisdicional, limitando o poder estatal.

Cabe ao Ministério Público a proteção dos direitos fundamentais e da democracia, bem como zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na CF promovendo medidas necessárias a sua garantia. Desta forma cabe ao MP exercer controle sobre os demais Poderes do Estado.

As funções do Ministério Público não se enquadram em qualquer das funções tradicionais do Estado, sendo então de natureza “sui generis”. Possui função fiscalizadora e de controle em defesa da sociedade utilizando-se para tanto de meios próprios judiciais. Desta forma pode-se dizer que o MP é órgão independente, autônomo permanente, essencial a função jurisdicional do Estado.

São princípios institucionais do Ministério Público: a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional. Em relação ao princípio da unidade pode-se dizer que está relacionado a instituição, a atuação funcional dos membros. Trata-se de um único órgão sob a direção do Procurador Geral. No que tange a indivisibilidade, diz-se que os membros do MP não se vinculam aos processos em que atuam. Desta forma podem ser substituídos entre si, sempre na forma da lei, exercendo cada qual sua função, não em seu nome, mas sim da instituição.

E, em relação a independência funcional, pode-se dizer que o MP pode exercer seu papel concedido pela Constituição Federal sem subordinação a qualquer outro órgão ou poder.

O princípio da independência funcional está diretamente relacionado ao exercício da atividade finalística dos agentes ministeriais, evitando que fatores exógenos, estranhos ou não à Instituição, influam no desempenho de seu múnus. Evita-se, assim, que autoridades integrantes de qualquer dos denominados “Poderes do Estado”, ou mesmo os órgãos da Administração Superior do próprio Ministério Público, realizem qualquer tipo de censura ideológica em relação aos atos praticados. (GARCIA, 2017, p. 149).

O Ministério Público Brasileiro é formado pelos Ministérios Públicos dos Estados (que atuam perante a justiça estadual) e pelo Ministério Público da União (MPU), que por sua vez subdivide-se no Ministério Público Federal (MPF), o Ministério Público do Trabalho (MPT), o Ministério Público Militar (MPM) e o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT).

O MPF atua como fiscal da lei, atuando também nas áreas cível, criminal e eleitoral.

Na área eleitoral, o MPF pode intervir em todas as fases do processo e age em parceria com os ministérios públicos estaduais. O MPF atua na Justiça Federal, em causas nas quais a Constituição considera haver interesse federal. A atuação do MPF ocorre perante o Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça, o Tribunal Superior Eleitoral, os tribunais regionais federais, os juízes federais e os juízes eleitorais, nos casos regulamentados pela Constituição e pelas leis

federais. O MPF também age preventivamente, extrajudicialmente, quando atua por meio de recomendações, audiências públicas e promove acordos por meio dos Termos de Ajuste de Conduta (TAC). (MINISTÉRIO PÚBLICO, 2019).

O Ministério Público do Trabalho fiscaliza o cumprimento da legislação trabalhista quando houver interesse público, busca regularizar e mediar as relações entre empregados e empregadores. Promove ação civil pública no âmbito da JT para defender interesses coletivos quando os direitos sociais forem desrespeitados. Pode manifestar-se em qualquer fase do processo trabalhista, quando entender existente o interesse público que justifique tal ato. Pode ser também árbitro ou mediador em dissídios coletivos e pode fiscalizar o direito de greve nas atividades consideradas essenciais.

Propõe ações necessárias à defesa dos direitos e interesses dos menores, incapazes e índios, decorrentes de relação de trabalho.

O Ministério Público Militar atua na apuração dos crimes militares, no controle externo da atividade policial judiciária militar e na instauração do inquérito civil objetivando a proteção, prevenção e reparação de dano ao patrimônio público, no meio ambiente e tais bens e direitos de valor histórico e cultural; a proteção dos interesses individuais indisponíveis, difusos e coletivos; a proteção dos direitos constitucionais no âmbito administrativo militar.

Promove a ação penal pública, a declaração de indignidade ou de incompatibilidade para o oficialato; manifesta-se em qualquer fase do processo, acolhendo solicitação do juiz ou por si a iniciativa, quando entender existente interesse público que a justifique; requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial militar, podendo acompanhá-los e apresentar provas exercer o controle externo da atividade da polícia judiciária militar.

O Ministério Público do Distrito Federal e Territórios é responsável por fiscalizar as leis e defender os interesses da sociedade do Distrito Federal e dos Territórios.

A Lei 13.532/2017 atribuiu essa legitimidade ao MP para que o mesmo possa promover a ação visando a declaração de indignidade de herdeiro ou legatário quando o mesmo incorre nas faltas tipificadas no inciso I do artigo 1814 do CC, quais sejam, homicídio doloso na forma consumada ou tentada, indiferente ao interesse ou não dos herdeiros excluírem o indigno da herança, havendo assim total autonomia do MP para direcionar o seu andamento.

Antes da edição da referida lei, apenas os parentes que recebiam o quinhão hereditário do indigno teriam a faculdade de demandá-lo, pois em tese, eram eles os legitimados diretos. “Em realidade, qualquer interessado que seja diretamente beneficiado com a sucessão pode requerer a

exclusão do herdeiro ou legatário, seja por direito próprio ou por direito de representação, inclusive o testamentário como executor da vontade do testador”. (GOMES, 2012, p. 36).

A doutrina majoritária, mesmo antes da Lei nº 13532/2017, já defendia o entendimento de que o MP tem legitimidade para propor a ação declaratória de indignidade, desde que presente o interesse público. Seguiu-se desta monta o Enunciado 116 – Jornada de Direito Civil: O Ministério Público, por força do art. 1.815, desde que presente o interesse público, tem legitimidade para promover ação visando à declaração de indignidade de herdeiro ou legatário. Há interesse público quando há herdeiro incapaz.

Através da observação e estudo do caso Suzana Von Richtofen : a alteração legislativa baseou-se neste caso ocorrido em São Paulo, onde uma moça em conluio com seu namorado e o irmão do mesmo planejaram a morte dos pais dela. A execução foi realizada pelos rapazes, porém ela foi enquadrada também como autora do crime. Pode-se enquadrar o crime por ela praticado no inciso I do artigo 1814 CC sendo, portanto, excluída da sucessão e desta forma perder o direito a herança dos seus pais. Mas para que existisse essa possibilidade, necessário seria que o irmão de Suzane propusesse a ação para excluí-la que foi o que aconteceu. Caso ele não propusesse, ela teria direito ao seu quinhão hereditário mesmo após a barbárie cometida.

No caso em tela vale ressaltar que, na época que o crime ocorreu, mesmo existindo o enunciado do Superior Tribunal de Justiça, seria polêmica a participação do Ministério Público com o ingresso da ação de indignidade, pois, não havia previsão legal, a recepção de herança está relacionada ao direito privado; sendo assim, a tese de interesse público pudesse não ser aceita e ainda o outro herdeiro podia perdô-la.

O Ministério Público só poderá ingressar com a ação para declarar a indignidade se os beneficiários forem menores ou incapazes. A mesma será extinta se o herdeiro ou legatário se opuser a ela, ou seja, caso a ação seja proposta, antes de citar o réu, cabe ao juiz intimar os demais herdeiros beneficiários. Caso haja oposição de todos, a ação é extinta de imediato por manifesta inutilidade.

Há quem se posicione contrário à intervenção ministerial, mesmo depois da edição da Lei 13.352/2017, pois, “se o sucessor imediato do herdeiro ou legatário indigno, por livre opção, não provoca a exclusão, ninguém mais poderá fazê-lo, nem mesmo o Ministério Público, ainda que a indignidade constitua crime”. (CAHALI, 2007 p. 112).

O argumento utilizado para se sustentar a inconstitucionalidade do novel dispositivo do Código Civil refere-se à questão de se adentrar a uma disputa de interesses patrimoniais disponíveis, o que não compete ao Ministério Público, inclusive, podendo ignorar a vontade do titular do direito à ação de indignidade originalmente.

Por observação, resta expor que não há propósito para essa argumentação visto que se trata de proteção a vida. Não se trata de legitimar o Ministério Público para ser legitimado ativo em qualquer disputa por interesse patrimonial disponível. O que o legislador pátrio ao inserir a legitimidade do MP para estas causas quis foi defender os direitos fundamentais, principalmente da dignidade humana que se relaciona com o direito à vida.

Em realidade, pode figurar no polo passivo qualquer pessoa que, de alguma forma pudesse se beneficiar direta ou indiretamente da herança deixada pelo ofendido, como também pode despontar no lado passivo da demanda o inventariante, quando quem promove a declaratória é o herdeiro acusado de ser indigno e que, desejando provar sua inocência, não quer correr o risco de deixar transcorrer em branco o prazo decadencial. (POLETTI, 2017 p. 55).

O sujeito passivo está relacionado aquele contra quem a demanda será proposta, ou seja, aquele considerado indigno, todo aquele sucessor sobre o qual pesa a acusação da prática de algum dos atos considerados indignos taxativamente previstos em lei que se trate de herdeiro legítimo ou testamentário.

CONCLUSÃO

A consolidação do ordenamento jurídico no mundo, sofreu reações de princípios fulgurantes marcada principalmente pelo pós-guerra, onde o mundo refletiu sobre os atos danosos contra a humanidade advindos do período de conflito. Nesse sentido, as constituições conquistaram força normativa grandiosa e não mais como um desimportante inventário de normas que os próprios

anais da história registra como sendo elas, mais como opção política do que a vontade de se ter um ordenamento que tratasse os comandados de forma equânime. A Constituição Federal de 1988, traça um novo desenho para o Ministério Público no Brasil, o elevando a órgão primário na defesa da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses sociais e individuais indisponíveis, esculpindo no artigo 127, tal status ao MP. Agora o Ministério Público passa a ser um órgão coercitivo do Estado e para a sociedade civil, passa a ser um legítimo defensor da sociedade. Nesse momento, o Ministério Público se torna uma instituição permanente, dotada de poderes capazes de defender a ordem jurídica e constitui uma tipologia digamos especial de poder estatal, não se incluindo a nenhum dos três poderes tradicionais, quais sejam, Legislativo, Executivo e Judiciário, e em seu escopo principal traz a responsabilidade primária de proteger os direitos fundamentais e o Estado Democrático de Direito.

Nesse universo, que se conclui que a legitimação do Ministério Público em ajuizamento da ação de indignidade e esta se coaduna constitucionalmente com as atribuições previstas pelo poder constituinte originário, quando desenhou suas atribuições na Constituição Federal.

A legitimação hereditária ou vocação hereditária ou ainda conhecida como a sucessória, será dada pela lei ou por vontade do autor que necessariamente será por validação testamentária. A sucessão legal considera os graus de parentescos conforme regra, seguindo as linhas sucessórias de descendentes, ascendentes, cônjuges/companheiro, e colaterais e nessa perspectiva, os ilegítimos que se enquadram como sucessores mas que por algum impedimento doutrinado pela lei, são excluídos legalmente da condição de herdeiro.

O direito personalíssimo testamentário, além de permitir que seja feito a partir da incapacidade relativa, traz no código civil os parâmetros e ainda na letra seca da lei, A incapacidade superveniente do testador não invalida o testamento, nem o testamento do incapaz se valida com a incidental capacidade, respeitando assim a última manifestação de vontade do de cujus.

A aptidão para receber a titularidade dos bens ou parte deles, resultará da capacidade do herdeiro para suceder a título universal e assim podendo aceitar ou renunciar a esse direito o que não pode ser confundido com a capacidade civil do herdeiro, tampouco com a exclusão do herdeiro por algum ato preconizado por lei que dá causa a indignidade ou deserção. A exclusão de herdeiros ou legatários de determinada herança, e bens deixados pelas pessoas ofendidas pelas

primeiras são possíveis graças à taxatividade da lei que considerou alguns atos como causa da indignidade sucessória.

No direito sucessório a indignidade praticada pelo sucessor o leva à perda do direito subjetivo de herdar, desta forma será o mesmo excluído ou afastado da sucessão hereditária. A indignidade por sua vez, deverá ser reconhecida em pronunciamento judicial específico para que sejam legalmente reconhecidas e dela os procedimentos necessários para efetivar os seus efeitos no mundo jurídico por meio de uma sentença.

Em relação às questões de direito, quando as mesmas dependem de outras provas, fica a cargo do artigo 612 Código de Processo Civil a inteligência legal para sua resolução. Um dos grandes obstáculos para aplicação da regra em relação aos indignos que ou tentaram contra a vida ou dignidade do autor da herança, era além do tempo prescricional, a definição da própria lei que dispunha que a ação declaratória de indignidade somente era cabível aos interessados na sucessão e dessa forma tornando precária a ação por parte do Ministério Público, o que parcialmente foi mudado com Lei nº. 13.532, de 2.017, que alterou o dispositivo do Código Civil que regula esse assunto.

Quando fala-se em crimes de esfera penal pública incondicionada, e em especial os praticados e taxados como causas supervenientes da indignidade de sucessão, naturalmente essa legitimidade poderia ser entendida por analogia a partir da Teoria dos poderes implícitos originada na Suprema Corte dos EUA em 1.819 e adotada pelo Brasil nos termos dos artigos 127 a 129 da Constituição Federal de 1.988 e a grosso modo lidas assim: “Quem pode mais, pode menos”, dando as condições de plena legitimidade necessárias para a atuação perene do Ministério Público nos casos em que a lei foi omissa e assim podendo concluir que o Ministério Público deveria possuir legitimidade no patrocínio das ações declaratórias de indignidade, quando da inércia dos herdeiros interessados.

Não resta a menor dúvida que a modificação legislativa proposta pela Lei 13.532, harmonizou-se com a nova missão constitucional do Ministério Público, como sendo o defensor da ordem jurídica, respaldada no princípio da dignidade da pessoa humana, assim como fez a devida correspondência com o Direito Civil constitucionalizado, que por sua vez abandona o seu caráter meramente patrimonial, agora embasando-se nos princípios básicos do chamado Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

ASCENSÃO, José de Oliveira. As Actuais Coordenadas do Instituto da Indignidade Sucessória, 1970, p. 22 e seguintes.

BEVILÁCQUA, Clóvis. Direito das sucessões. Bahia: Livraria Magalhães, 1899. p. 17.

BRASIL, Lei 9610/98 disponivelem < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm> Acesso em 5 Fev. 2020.

BRASIL. MINISTÉRIO PÚBLICO MILITAR. 100 anos de Ministério Público Militar – origem. Disponível em <http://www.mpm.mp.br/funcao/> Acesso em 12 Nov. 2019.

BRASIL. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. O Ministério Público do Trabalho. Disponível em <https://mpt.mp.br/pgt/mpt-nos-estados> Acesso em 6 Dez. 2019.

BRASIL. MINISTÉRIO PÚBLICO DO PARANÁ. 30 anos de Constituição Federal e o Ministério Público. Disponível em <http://www.site.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=3239> Acesso em 25 nov. 2019.

BRASIL, STJ, 4a Turma, Recurso Especial n. 61.434-SP, Relator Ministro César Asfor Rocha, j. 17-6-1997. Ementa: “Capacidade para suceder e qualidade de herdeiro. Capacidade para suceder não se confunde com qualidade de herdeiro. Esta tem a ver com a ordem da vocação hereditária que consiste no fato de pertencer a pessoa que se apresenta como herdeiro...”. Sobre o tema: Giselda Maria Fernandes Novaes HIRONAKA. Morrer e Suceder: Passado e Presente da Transmissão Sucessória Concorrente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 320-332 e 355-386.

BARBOSA FILHO, Marcelo Fortes. A Indignidade no Direito Sucessório, cit., p. 28.

BASTOS, Celso Ribeiro. Das funções essenciais à Justiça – do Ministério Público. In: BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1998. São Paulo: Saraiva, 1988, v. 4, t. 4, p. 10.

CAVALCANTE, Felipe Alén. Disponível em <https://felipecavalcantealn.jusbrasil.com.br/artigos/716221529/consideracoes-ao-direito-sucessorio> Acesso em 5 fev.2020.

CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. Direito das sucessões. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 234.

DE BONIS, Fabián Elorriaga. Derecho sucesorio. 3. ed. Chile: Thomson Reuters, 2015. p. 52.

FRANCESCHINE José Luiz V. de A., e J. R. PRESTES Barra Programa do Curso de Direito Criminal Parte Geral. Trad. de. São Paulo: Saraiva, 1957, v. II, p. 353/354.

LACERDA, Paulo de. Manual do Código Civil Brasileiro: Do Direito das Sucessões, cit., p. 341.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Tratado de direito privado. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1968. t. LV, p. 119.

TRIMARCHI, Pietro. Istituzioni di Diritto Privato. 15. ed. Milão: Giuffrè, 2003, p. 731. (O Estado Familiar de Neto, Revista de Direito Privado. Coord. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo, 2006, v. 28, p. 228)