



WALASSE ALMEIDA DE OLIVEIRA

**A IMPORTÂNCIA DA PREMORIÊNCIA E COMORIÊNCIA DE
MANEIRA DECISIVA NO INSTITUTO DA SUCESSÃO**

Ji-Paraná
2019

WALASSE ALMEIDA DE OLIVEIRA

**A IMPORTÂNCIA DA PREMORIÊNCIA E COMORIÊNCIA DE
MANEIRA DECISIVA NO INSTITUTO DA SUCESSÃO**

Ji-Paraná

2019

O48i

Oliveira, Walasse Almeida de

A Importância da premissão e comoriência de maneira decisiva no instituto da sucessão / Walasse Almeida de Oliveira.

Ji-Paraná: Centro Universitário São Lucas, 2019

32 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) - Centro Universitário São Lucas, Curso de Direito, Ji-Paraná, 2019.

Orientador: Prof^a. Rosicler Carminato Guedes de Paiva

1. Aplicação. 2. Direito sucessório. 3. Herança. 4. Comoriência. 5. Premissão. I. Paiva, Rosicler Carminato Guedes de. II. A Importância da premissão e comoriência de maneira decisiva no instituto da sucessão.

CDU 347.65

Ficha catalográfica elaborada pelo bibliotecário José Fernando S Magalhães
CRB 11/1091

WALASSE ALMEIDA DE OLIVEIRA

**A IMPORTÂNCIA DA PREMORIÊNCIA E COMORIÊNCIA DE
MANEIRA DECISIVA NO INSTITUTO DA SUCESSÃO**

Artigo apresentado à Banca Examinadora do Centro Universitário São Lucas, como requisito de aprovação para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Rosicler Carminato
Guedes de Paiva.

Ji-Paraná

2019

WALASSE ALMEIDA DE OLIVEIRA

**A IMPORTÂNCIA DA PREMORIÊNCIA E COMORIÊNCIA DE
MANEIRA DECISIVA NO INSTITUTO DA SUCESSÃO**

Artigo apresentado à Banca Examinadora do
Centro Universitário São Lucas, como
requisito de aprovação para obtenção do
Título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof. Rosicler Carminato
Guedes de Paiva.

Ji-Paraná, ____ de ____ de 2019.

Avaliação/Nota:

BANCA EXAMINADORA

Resultado: _____

_____	Centro Universitário São Lucas
Titulação e Nome	
_____	Centro Universitário São Lucas
Titulação e Nome	
_____	Centro Universitário São Lucas
Titulação e Nome	

A IMPORTÂNCIA DA PREMORIÊNCIA E COMORIÊNCIA DE MANEIRA DECISIVA NO INSTITUTO DA SUCESSÃO

Walasse Almeida de Oliveira¹

RESUMO O objetivo deste estudo é analisar os aspectos jurídicos da Premoriencia e Comoriencia no âmbito do direito brasileiro, bem como analisar a necessidade da utilização desses institutos no direito sucessório. Buscando a realização de estudo sobre um tema pouco explorado no dia a dia, o método utilizado na presente pesquisa, foi o indutivo. Destarte, no primeiro capítulo será demonstrado o direito sucessório e caráter geral e suas modificações legislativas com o decurso do tempo. Logo após será feito um apanhado da herança e seus principais aspectos, bem como sua aplicabilidade e inovações apresentadas pelo ordenamento jurídico e sua jurisprudência. No terceiro e último capítulo, será apresentado de forma detalhada os aspectos da a Comoriencia e Premoriencia no direito brasileiro, definindo conceitos, regras, aplicação, explorando todo o instituto, bem como trazendo exemplos reais na jurisprudência brasileira e estrangeira sobre a temática.

Palavras chave: Aplicação. Direito sucessório. Herança. Comoriência. Premoriência.

ABSTRACT The objective of this study is to analyze the juridical aspects of the premorience and comorience in the scope of Brazilian law, as well as to analyze the necessity of the use of these institutes in the inheritance law. Seeking to carry out a study on a topic little explored in the day to day, the method used in the present research was the inductive one. Hence, the first chapter will demonstrate the inheritance and general character and its legislative changes over time. Soon after will be made a survey of the inheritance and its main aspects, as well as its applicability and innovations presented by the legal order and its jurisprudence. In the third and last chapter, the aspects of comorience and premorence in Brazilian law will be presented in detail, defining concepts, rules, application, exploring the entire institute, as well as bringing real examples in Brazilian and foreign jurisprudence on the subject.

Keywords: Application. Succession. Leadership. Premorience.

INTRODUÇÃO

O presente estudo traz à baila a questão dos aspectos práticos da Premoriencia e Comoriencia nosso direito. A seleção do tema dá-se pelo fascínio em esclarecer certas peculiaridades no que tange aos institutos, bem como versar

¹Nome, Walasse Almeida de Oliveira acadêmico do curso Direito do Centro Universitário São Lucas, 2019. E-mail: walasse_almeida@hotmail.com

acerca dos princípios que permeiam a temática do direito sucessório, examinando as normas e sua aplicabilidade no que se refere aos herdeiros. Desta forma, o presente estudo apresenta-se significativo no que concerne às transformações ocorridas no Direito de Família e Sucessório e demais institutos que permeiam o tema em tela.

O direito sucessório é garantido pela Constituição Federal, em seu artigo 5^a, XXX, que consagra que os herdeiros têm o direito a receber os bens deixados pelo falecido e só em última hipótese o patrimônio será transferido ao Estado. Nesse sentido, resta claro que o direito sucessório, é formado por complexos de disposições jurídicas, que regulam a transmissão bens e dívidas do “de cujus” aos herdeiros.

Assim, o instituto da Comoriencia e Premoriencia é de suma importância, vez que, saber o exato momento da morte é o que determina a sucessão efetivamente, haja vista que, é a partir desse momento que abrirá a sucessão, gerando a aplicação das regras dos direitos sucessórios aos herdeiros e legatários que sucederam ao “de cujus”.

Ante o exposto, surge a reflexão concernente a compreensão do instituto da Premoriencia e Comoriencia em nosso atual ordenamento jurídico acompanhado de os entendimentos doutrinários, tais como, os aspectos práticos da aplicação da legislação e demais instrumentos normativos pertinentes Premoriencia e Comoriencia, os reflexos da Comoriencia e Premoriencia no direito sucessório brasileiro vigente. Tem-se por objetivo geral, Compreender o instituto da Comoriencia e Premoriencia e seus efeitos patrimoniais no Brasil, Analisar entendimentos jurisprudenciais aplicados pelos tribunais brasileiros em especial tribunais superiores STJ e STF, Identificar de maneira mais ampla, quais as consequências da sucessão de forma comorientes e premorientes no direito sucessório.

A metodologia adotada na presente pesquisa é a vertente jurídico teórica, compreendendo as relações normativas e avaliando-se as estruturas internas do ordenamento jurídico. O estudo do tema, longe de encerrar um juízo categórico, admitiu conhecimento sobre a matéria, permitindo com isso destacar que alguns

assuntos relacionados tais como definição do direito de família, bem como as características gerais do direito sucessório.

1. FAMÍLIA

Ao longo do tempo o instituto familiar teve diversas alterações, pois verifica-se que durante a época romana a família era organizada sendo o pai o responsável pelo poder de vida ou morte dos filhos, a mulher era sua submissa sendo responsável pelas tarefas domésticas, criação dos filhos e servir seu marido.

Durante a idade média a família era regulada pelo direito canônico, este regulava as relações dos homens entre si e em face do Estado, nesta época apenas o casamento religioso era conhecido. Todavia, as normas romanas eram aplicadas na nas relações patrimoniais entre o marido e mulher no que se refere ao pátrio poder, hoje atualmente denominado poder de família.

A família é uma instituição divina. Ela é tão importante, que foi criada antes da igreja, antes do Estado, antes da nação. Deus não fez o homem para viver na solidão. Quando acabou de criar o homem, Adão, o senhor disse: Não é bom que o homem esteja só. Far-lhe-ei uma adjutora, que esteja como diante dele (Gn 2.18). Deus tinha em mente a constituição família mas esta não está completa só com o casal. Por isso, o Senhor previu a procriação, dizendo: ' Crescei e multiplicai-vos e enchei a terra (Gn 1.27-28). Fica mais clara a origem da família, quando lemos: "Portanto, deixará o homem seu pai e sua mãe e se unirá à sua mulher e serão ambos uma só carne (Gn. 2.24) 'O homem' aí é o filho, nascido de pai e mãe. Deus fez a família para que o homem não vivesse na solidão (Sl 68.6;113.9). Locks, (2012, p.3).

No Brasil, a Constituição Federal de 1934 dispôs sobre a proteção da família por intermédio do Estado, sendo este o mediador das contendas familiares, sendo proibida sua dissolução matrimonial.

As Cartas Magnas de 1946, 1967, 1969 não tiveram mudanças, apenas mantiveram a proteção do Estado sobre a família. O código Civil de 1916 trouxe em seu texto o modelo de família patriarcal de forma hierarquizada, instituído a partir do matrimônio e realizava várias funções, entre elas a de natureza econômica, haja vista que mantinham a sobrevivência dos parentes diretos, colaterais e afins, residindo e trabalhando todos na mesma localidade. Dessa forma, o modelo de

família que se constituiu no código civil de 1916 era solidário, pois os esforços de todos se fazia necessário à sobrevivência de todos os membros.

A Constituição Federal de 1988 por sua vez, não trouxe como requisito o casamento para a proteção da família, trazendo inovações em seu artigo 226 §6º quanto a possibilidade de dissolução da sociedade conjugal. Passou-se então priorizar a família como base da sociedade admitindo novos modelos, estabelecendo outros valores sociais, de acordo com o princípio da dignidade da pessoa humana, bem como assegurar tratamento priorizado aos infantes.

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

Nesse sentido ensina, Souza (2009, p. 39):

Agora o que identifica a família não é nem a celebração do casamento nem a diferença de sexo do par ou envolvimento de caráter sexual. O elemento distintivo da família, que a coloca sob o manto da juridicidade, é a presença de um vínculo afetivo a unir as pessoas com identidade de projetos de vida e propósitos comuns, gerando comprometimento mútuo. Cada vez mais, a ideia de família se afasta da estrutura do casamento.

Com o passar dos tempos, amoldou-se a nova realidade social, abarcando uma união constituída pelo afeto, e não mais somente visando a procriação.

A família passou a ser estabelecida pelo casamento, união estável ou pela comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes,

denominada família monoparental, nuclear, pós-nuclear, unilinear ou sociológica, buscando o ideal da felicidade, do desvelo, do carinho e da comunhão plena de vida e de afeto. Souza (2008, p.74).

No mesmo sentido explica Rodrigues, (2009 p. 13):

[...] o fim dessa discriminação contra a família assim formada ocorreu, em princípio, com a Constituição Federal de 1988, cujo art. 226, § 3º, proclama que a união estável entre o homem e a mulher representa uma entidade familiar, que está sob a proteção do Estado, independentemente de matrimônio. Adiante, no § 4º, do mesmo dispositivo constitucional, atribui-se igualmente a qualidade de entidade familiar à comunidade constituída por um dos pais e seus descendentes.

Compartilhando o mesmo entendimento Dias (2008, p.38):

A Constituição Federal, rastreando os fatos da vida, viu a necessidade de reconhecer a existência de outras entidades familiares, além das constituídas pelo casamento. Assim, enlaçou no conceito de família e emprestou especial proteção à união estável (CF 226 §3º) e à comunidade formada por qualquer dos pais com seus descendentes (CF 226 §4º), que começou a ser chamada de família monoparental. No entanto, os tipos de entidades familiares explicitados são meramente exemplificativos, sem embargo de serem os mais comuns, por isso mesmo merecendo referência expressa. [...]. Dita flexibilização conceitual vem permitindo que os relacionamentos, antes clandestinos e marginalizados, adquiram visibilidade, o que acaba conduzindo a sociedade à aceitação de todas as formas que as pessoas encontram para buscar a felicidade.

Nesse contexto, a família com o advento da Constituição de 1988, deixa de ser uma condição econômica e passa a ser uma unidade afetiva, promovendo dessa forma a dignidade da pessoa humana, onde se busca a felicidade na união e constituição familiar.

Nesta senda são as lições de Barros (2010, p.9), “o direito ao afeto constitui uma liberdade atribuída ao indivíduo de afeiçoar-se a outro. Ou seja, o direito ao afeto é um direito individual, uma liberdade, a qual o Estado deve assegurar a todos, sem discriminações e intervenções, senão as mínimas necessárias ao bem comum”.

1.1 ESPÉCIES DE FAMÍLIA

Nos dias atuais, as famílias têm assumidos novas tendências, além das já citadas anteriormente. Não sendo formada apenas pelo casamento, mas reconhecida pela união estável, por núcleos monoparentais e outros arranjos familiares, vejamos.

1.1.2 Família Matrimonial

Essa modalidade de família é a mais antiga e até a Constituição Federal de 1.988 era a única reconhecida pelo ordenamento jurídico. Nesse sentido, o Código Civil Brasileiro em seu artigo 1.514 ilustra que: “o casamento se realiza no momento em que o homem e a mulher manifestam, perante o juiz, a sua vontade de estabelecer vínculo conjugal, e o juiz os declara casados”. O matrimônio é um ato solene, celebrado entre pessoas de sexo diferente, que se unem, sob a promessa de fidelidade e amor entre si.

Essa espécie de família é reconhecida pela maioria das legislações ocidentais vigentes tanto como ato jurídico-formal, quanto como sacramento religioso, como, por exemplo, no Brasil, nação formada com fundamento em preceitos da Igreja Católica Apostólica Romana, como bem sintetizada por Gomes (1998, p. 40):

Na organização jurídica da família hodierna é mais decisiva a influência do direito canônico. Para o cristianismo, deve a família fundar-se no matrimônio, elevado o sacramento por seu fundador. A Igreja sempre se preocupou com a organização da família, disciplinando-a por sucessivas regras no curso dos dois mil anos de sua existência, que por longo período histórico vigoraram, entre os povos cristãos, como seu exclusivo estatuto matrimonial. Considerável, em consequência, é a influência do direito canônico na estruturação jurídica do grupo familiar.

1.2.2 Família Monoparental

Essa espécie é constituída por um dos pais e seus descendentes, tendo respaldo Constitucional, conforme dispõe o artigo 226 §4. “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”. (...) § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”.

A Constituição, ao esgarçar o conceito de família, elencou como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes (CF 226 § 4º). O enlaçamento dos vínculos familiares constituídos por um dos genitores com seus filhos, no âmbito da especial proteção do Estado, subtrai a conotação de natureza sexual do conceito de família. Tais entidades familiares receberam em sede doutrinária o nome de família monoparental, como forma de ressaltar a presença de somente um dos pais na titularidade do vínculo familiar. (DIAS, 2015,p.139).

Ressalta-se que as famílias monoparentais podem se constituir de várias formas, seja pelo divórcio do casal no qual um dos pais fica com o filho, pelo falecimento de um dos cônjuges ou pela adoção de pessoa solteira.

1.2.3 Família Informal

As famílias informais são aquelas constituídas pela união estável, entre pessoas. São assim denominadas, pois, antigamente as relações extraconjugais não possuíam regulamentação pelo ordenamento jurídico.

A eterna busca da felicidade fazia com que os egressos de vínculos desfeitos constituíssem novas famílias. Quando do rompimento dessas uniões, seus partícipes começaram a bater às portas do Judiciário. Viram-se os juízes forçados a criar alternativas para evitar flagrantes injustiças, tendo sido cunhada a expressão companheira, como forma de contornar as proibições para o reconhecimento dos direitos banidos pela lei à concubina. (DIAS, 2013, p. 45).

A Constituição Federal de 1.988 trouxe disposições regulamentando essa espécie de família em seu artigo 226, §3º, tendo o Código Civil brasileiro de 2002 seguido o mesmo raciocínio.

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 1º - O casamento é civil e gratuita a celebração. § 2º - O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei. § 3º - Para efeito da proteção de Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

Considerando o crescimento contínuo dessa modalidade de família o ordenamento jurídico brasileiro vem regulamentando constantemente seus direitos de modo que possa ficar inserida na sociedade sem preconceito ou discriminação.

1.2.4 Família Anaparental

Essa modalidade de família não está expressamente prevista no texto Constitucional, porém já é discutida nos Tribunais brasileiros. Essa espécie é caracterizada pela ausência dos pais, nesse sentido ensina (BARROS, 2003), “São as famílias que não mais contam a presença dos pais, as quais por isso eu chamo famílias anaparentais, designação bastante apropriada, pois “ana” é prefixo de origem grega indicativo de “falta”, “privação”, como em “anarquia”, termo que significa falta de governo”.

As famílias anaparentais se apresentam de várias formas, podendo se dar entre irmão que vivem juntos por terem sido deixados pelos pais ou pelo falecimento dos mesmos, também pode configurar entre dois amigos que vivem juntos.

1.2.5 Família Homoafetiva

A Família Homoafetiva é uma das mais novas modalidades inseridas nas espécies de família. Faz algum tempo que o conceito de família deixou de estar ligado a pessoas de sexos opostos, ou seja, atualmente a definição está relacionada a vínculo afetivo. Atenção a princípio da Isonomia as relações Homoafetiva que até certo tempo era colocada a parte da sociedade, hoje tem guarida no ordenamento jurídico vigente, sendo regido pelo direito de família.

[...]As uniões Homoafetiva são uma realidade que se impõe e não podem ser negadas, estando a reclamar tutela jurídica, cabendo ao Judiciário solver os conflitos trazidos. Incabível que as convicções subjetivas impeçam seu enfrentamento e vedem a atribuição de efeitos, relegando à marginalidade determinadas relações sociais, pois a mais cruel consequência do agir omissivo é a perpetração de grandes injustiças [...] (DIAS, 2005, p. 17).

Nesse sentido o Supremo Tribunal Federal na Ação direta de Inconstitucionalidade ADIU 4277/DF e ADPF 132/RJ reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1.723 do Código Civil de 2002 no que tange a expressão “Homem e Mulher” conferindo interpretação conforme a Constituição, visando impedir o significado que pudesse impedir uma união contínua e duradoura entre pessoas do mesmo sexo.

2. DIREITO SUCESSÓRIO

O instituto da sucessão possui natureza jurídica de Direito Privado, sendo tutelado pelo ordenamento jurídico, onde dispõe que a sucessão ocorre quando uma pessoa recebe de outrem a propriedade de bens e direito.

Quando se fala em direito das sucessões, está-se tratando de um campo específico do direito civil: a transmissão de bens, direitos e obrigações em razão da morte. É o direito hereditário, que se distingue do sentido lato da palavra sucessão, que se aplica também à sucessão entre vivos. Venosa (2009, p.19).

No capítulo, será demonstrada a estrutura do instituto das sucessões com o objetivo de demonstrar as consequências da Premoriencia e Comoriencia, bem como suas características mais relevantes para o ordenamento jurídico.

2.1 DA SUCESSÃO

No Brasil no que tange aos direitos sucessórios, aplica-se a lei do último domicílio do falecido, nesse sentido dispõe o artigo 1.785 do Código Civil brasileiro, “[...] a sucessão abre-se no lugar do último domicílio do falecido”. (BRASIL, 2018).

Cumprе esclarecer que, as regras aplicadas na transmissão de bens situados em território Brasileiro será a legislação brasileira quando o autor da herança aqui estiver domiciliado. Todavia, há uma exceção a esta regra, quando se tratar de bens de estrangeiro domiciliado em outro país e os bens estiverem no Brasil, quando a lei brasileira for mais benéfica, nesse sentido dispõe a Constituição Federal em seu artigo 5º. XXXI.

A morte, que é fato natural, transforma-se em fato jurídico, ao desencadear tal gama de efeitos, porquanto dela advém, dentre outras consequências, a mudança na titularidade dos bens. Ao mesmo tempo em que põe termo aos direitos e obrigações do de cujus, faz emergir direitos e obrigações relativamente aos herdeiros. Rizzardo (2011, p.21).

Já no tocante ao tempo da lei, será aplicada ao direito sucessório a lei vigente ao tempo do falecimento do autor da herança, conforme dispõe o artigo 1.787 do Código Civil brasileiro. Nos termos dos artigos 1.784 e 1.786 do Código Civil, a sucessão possui duas modalidades, quais sejam, a legítima e a testamentária. A primeira decorre da lei, a segunda decorre da vontade do “*de cujus*”.

Sucessão significa, em sentido amplo, a transmissão de uma relação jurídica de uma pessoa a outra. Pode ser de direitos e obrigações, ter conteúdo obrigacional ou real. Há relações jurídicas intransmissíveis, não sujeitas à sucessão, como ocorre, por exemplo, com os direitos da personalidade que, salvo nas exceções legais, são, em regra, intransmissíveis, por expressa previsão do art. 11. Em sentido estrito, sucessão se subdivide em inter vivos ou causa mortis. A inter vivos se opera, por exemplo, por meio de negócio jurídico, tal como na compra e venda (o comprador sucede o vendedor na propriedade da coisa adquirida), na sub-rogação, na cessão de crédito etc. A sucessão de que trata o presente livro do Código Civil é exclusivamente a causa mortis: a transmissão do patrimônio de uma pessoa por ocasião de sua morte. (PELUSO, 2010, p.193).

A sucessão foco do presente trabalho ocorre com o falecimento, ou seja, a sucessão ocorre com o falecimento do autor da herança, nesse sentido dispõe o artigo 1.784 do Código Civil “Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”. Aberta a sucessão, a herança transmite-se aos herdeiros.

No direito das sucessões, entretanto, o vocábulo é empregado em sentido estrito, para designar tão somente a decorrente da morte de alguém, ou seja, a sucessão causa mortis. O referido ramo do direito disciplina a transmissão do patrimônio, ou seja, do ativo e do passivo do de cujus ou autor da herança a seus sucessores. Gonçalves, (2012. p.24).

Sucessão legal, legítima ou ab intestato “[...] advém de previsão legal, sendo parte indisponível do patrimônio.

No que concerne à vontade do falecido, a quem a lei assegura a liberdade de testar, esta se limita apenas pelos direitos dos herdeiros necessários, constitui, neste caso, a causa necessária e suficiente da sucessão. Tal espécie permite a instituição de herdeiros e legatários, que são, respectivamente, sucessores a título universal e particular.

Oportuno esclarecer, que embora não se admitam os pactos sucessórios, que têm por objeto herança de pessoa viva (art. 426, CC), considera-se válida a partilha em vida, sob a forma de doação do ascendente aos descendentes (art. 2.018, CC). O testamento constitui ato de última vontade, pelo qual o autor da herança dispõe de seus bens para depois da morte e faz outras disposições.

A sucessão por vontade do “de cujus” pode ocorrer por testamento ou codicilo:

Testamento é ato personalíssimo, unilateral, gratuito, solene e revogável, pelo qual alguém, segundo as prescrições da lei, dispõe total ou parcialmente, do seu patrimônio para depois de sua morte; ou nomeia tutores para seus filhos menores, ou reconhece filhos naturais, ou faz outras declarações de última vontade. Gomes, (2014. p.109).

Codicilo é ato de última vontade, destinado, porém a disposições de pequeno valor. Não se exigem maiores formalidades para sua validade. Basta que o instrumento particular seja inteiramente escrito pelo testador (forma alógrafa) e por ele datado e assinado (art. 1.881). A jurisprudência tem admitido codicilos datilografados, que devem, porém, ser datados e assinados pelo de cujus. Não se exige a assinatura de testemunhas. Gonçalves, (2012, p.79).

Ressalta-se, que à sucessão legítima e testamentária não se excluem e podem ocorrer simultaneamente, de modo que a atribuição de uma parte dos bens pode ser destinada aos herdeiros legítimos e de outra parte aos herdeiros contemplados em testamento/codicilos, na forma prevista pelo artigo 1.788 do Código Civil. (BRASIL, 2018).

Há ainda à hipótese de transmissão anômala, que são uma forma diferenciada de transmissão, vez que dependem de pessoas habilitadas e características dos bens envolvidos. É o que ocorre nos casos de valores consistentes em saldo de salários, Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, depósitos do PIS-PASEP, restituição de tributos, depósitos bancários até certo limite, que são atribuídos, na falta de outros bens, aos dependentes do falecido, ou seja, às pessoas que dele dependiam economicamente, e não a todos os herdeiros.

O mesmo ocorre no recebimento de benefícios previdenciários, pelo dependente do segurado, e de indenizações de seguro de vida, que podem conter a indicação de beneficiários, sem atender à linha sucessória, pela sua natureza securitária.

2.2 DA ORDEM DE VOCAÇÃO HEREDITÁRIA

Conforme dispõe o artigo 1.829 do Código Civil a sucessão legítima se dará na seguinte forma:

I- Aos descendentes, em concorrência 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 houve deixado bens particulares;

II- Aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III- Ao cônjuge sobrevivente;

IV- Aos colaterais. (BRASIL, 2018)

Os incisos são de ordem preferencial obrigatória; só será chamado a suceder os arrolados no inciso II se não houver os legitimados no inciso I e assim sucessivamente; neste sentido, aplica-se o princípio da preferência de classes.

Nesse sentido ensina, Silvio Rodrigues, (2002. p.03):

A ideia de sucessão sugere, genericamente, a de transmissão de bens, pois implica a existência de uma adquirente de valores, que substitui o antigo titular. Assim, em tese, a sucessão pode operar-se a título gratuito e oneroso, inter vivos ou causa mortis. Todavia, quando se falta em direito das sucessões entende-se apenas a transmissão em decorrência de morte, excluído, portanto do alcance da expressão, a transmissão de bens por ato entre vivos.

Desse modo, a ordem de vocação hereditária não ocorre somente pela preferência entre classes de herdeiros, mas também, dentro de cada classe, pela preferência entre graus de parentesco.

[...] essa transmissão independe, inclusive, da prática de qualquer ato pelo sucessor, e, até mesmo, do conhecimento da morte, se verificando de pleno direito (ipso jure), por força da própria opção legal. Nessa linha de intelecção, a translação automática do patrimônio do falecido aos seus herdeiros, mesmo que estes ignorem o óbito, e ainda que não exerçam a apreensão material dos bens, é o mais importante efeito decorrente da abertura da sucessão (morte). Farias, (2015, p.65)

Orlando Gomes (2004), afirma ainda que o direito das sucessões refere-se tão somente as pessoas físicas ou naturais, pois sendo um modo de aquisição de propriedade, divide-se em quatro partes fundamentais constituídas de princípios, conceitos e regras quanto a sucessão legítima, a sucessão testamentária, o inventário e a partilha.

Ainda em relação a ordem sucessória à na legislação o direito de representação, previsto no artigo 1.851 e seguintes do Código Civil, possibilitando que parentes remotos possam suceder com herdeiros imediatos se estiverem preenchido os requisitos legais.

Ressalve-se, somente, no caso dos descendentes, a possibilidade do direito de representação, tratado no art. 1851 e seguintes, em que descendentes de graus diversos poderão concorrer à herança. É o caso, por exemplo, do autor da herança que tinha três filhos, um que morreu antes dele. Os filhos desse herdeiro pré-morto, netos do de cujus, herdaram a parte que caberia na herança ao pai deles, como se vivo fosse (art. 1851). A herança, nesse exemplo, é dividida em três partes, duas cabendo aos filhos que sobreviveram e a terceira aos netos, filhos do herdeiro pré-morto (PELUSO, 2010, p.2001).

Na sucessão dos colaterais, em regra, não há direito de representação, salvo na única hipótese, contemplada no art. 1840, em favor dos sobrinhos. Por conseguinte, se o autor da herança tinha três irmãos, um deles pré-morto, que por sua vez tinha dois filhos, sobrinhos do de cujus, a herança será dividida em três partes iguais, duas delas que ficarão para os irmãos sobreviventes, que herdaram por cabeça, e a terceira a ser repartida entre os sobrinhos, que herdaram por stirpe, por direito de representação, recebendo a parte que caberia ao pai deles se vivo estivesse. (PELUSO, 2010, p. 2004).

Diante disso, verifica-se que a ordem de vocação hereditária legal prevista no Código Civil, adota o critério da proximidade, optando por beneficiar os herdeiros que em regra estão mais próximos do “de cujus” em relação aos demais.

2.3 PRINCÍPIO DA SAISINE

A definição do princípio da saisine é de suma importância para compreender o direito sucessório. Tal princípio surgiu na idade média, quando os senhores feudais faziam com que os pertences dos seus vassallos lhe fossem devolvidas com o falecimento, exigindo o pagamento de seus herdeiros para que permanecessem na posse dos bens. Com fito de proteger os herdeiros desse ato, foi consagrada a transferência direta dos pertences do servo aos seus herdeiros assentados no brocardo: “*Le serf mort saisit Le vif, son hoir de plus proche*”, Beviláqua, (2006, p.8).

A saisine vem do *latim* *Sacire*, tem o sentido de apoderar-se (posse de bens). Significa a transmissão, desde logo, dos bens do de cujus aos seus herdeiros. A morte natural é o cerne de todo direito sucessório, pois ela determina a abertura da sucessão, uma vez que não se compreende sucessão, sem o óbito do de cujus, dado que não há herança de pessoa viva. Diniz, (2004, p.23).

O Código Civil brasileiro adotou o referido princípio expressamente, vejamos:

Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.

Desse modo o direito sucessório transmitido pela saisine é hoje o mais justo modo de transmissão dos bens do de cujus ao seu herdeiro ou testamentário, vez que, demonstra segurança nas relações jurídicas entre credores ou devedores e o falecido, não causando a morte qualquer instabilidade jurídica.

Da mesma forma para os herdeiros, não lhe causa ônus nenhum para provar sua qualidade, ou para ser imitado na posse dos bens, vez que lhe são transmitidos imediatamente a posse dos bens com o falecimento do autor da herança.

3. HERANÇA

A nomenclatura advém do termo em latim *haerintia*, que significa a universalidade dos bens deixados por alguém, ou seja, consiste no patrimônio ativo e passivo deixado pelo falecido. Conforme dispõe o artigo 1.572 do CC, aberta a

sucessão o domínio e posse da herança transferem-se aos herdeiros e testamentários.

Nesse sentido, o patrimônio da herança compõe-se de ativo e passivo, porém os herdeiros só se responsabilizam pelas dívidas advindas da herança na medida dela, nestes termos dispõe o art. 1792 do CCB/2002: “O herdeiro não responde por encargos superiores às forças da herança; incumbe-lhe, porém, a prova do excesso, salvo se houver inventário que a escuse, demonstrando o valor dos bens herdados”.

No presente capítulo será analisado de forma sucinta, aberta a sucessão, como ocorre a distribuição da herança e sua ordem legal.

3.1 HERANÇAS COMO DIREITO FUNDAMENTAL

O Direito Sucessório tem como alicerce o direito de propriedade, haja vista que na sociedade sempre houve a necessidade de se adquirir bens no decorrer da vida. Com base em tais premissas, passou-se a tutelar o patrimônio adquirido após a morte do titular.

Destarte, o direito de herança foi criado para assegurar a transmissibilidade dos bens, garantindo-se que seus sucessores tenham conforto após a morte do titular, conferindo à herança o patamar de direito fundamental, previsto na Constituição de 1988

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXX - é garantido o direito de herança;

Em relação a temática, explica a doutrina:

Em nosso sistema jurídico, a herança é alçada à altitude de garantia constitucional fundamental, como reza o inciso XXX do art. 5º da Lex Fundamental. Trata-se, por conseguinte, de cláusula pétrea que não pode ser afrontada, sequer, pelo poder constituinte derivado. Farias, (2015. p.06).

Cumprido observar, que compete à legislação ordinária, a definição das

regras de direito material para a proteção ao direito de herança. Para tanto, a matéria foi disciplinada no Livro V, do Código Civil de 2002, o qual trata do direito das sucessões.

A herança, como direito fundamental, assegura ao cidadão, a certeza do acesso à propriedade do patrimônio deixado pelo do falecido, permitindo que os herdeiros possam tomar posse dos bens deixados, vez que se assim não fosse, não haveria necessidade da acumulação de patrimônio durante a vida.

3.2 HERDEIROS LEGAIS

Conforme dispõe o Código Civil são herdeiros legais:

Art. 1.829. A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte: I - aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares; II - aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge; III - ao cônjuge sobrevivente; IV - aos colaterais.

Art. 1.839. Se não houver cônjuge sobrevivente, nas condições estabelecidas no art. 1.830, serão chamados a suceder os colaterais até o quarto grau.

Art. 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes: I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho; II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles; III - se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço da herança; IV - não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.

Destarte, descendentes, ascendentes, cônjuge herdeiro ou companheiro e colaterais até o quarto grau são herdeiros legais. Existem ainda herdeiros legais obrigatórios e facultativos. Os herdeiros legais obrigatórios são os herdeiros necessários, para os quais a lei reserva patrimônio que é denominado de “legítima”. São herdeiros necessários os descendentes, ascendentes e cônjuge herdeiro ou companheiro, consoante os artigos 1845 e 1790 do Código Civil.

Por outro lado os parentes colaterais até quarto grau são herdeiros legais facultativos, haja vista que, de acordo com o art. 1850 do Código Civil, “para excluir da sucessão os herdeiros colaterais, basta que o testador disponha de seu patrimônio sem os contemplar”.

3.3 CAPACIDADES PARA SUCEDER

Dispõe o art. 1º, do Código Civil de 2002, “Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil”. Partindo dessa premissa, verifica-se que todas as pessoas possuem direitos e deveres, podendo praticar atos jurídicos em razão de tal aptidão genérica.

No direito sucessório existem regras para que o indivíduo possa exercer seu direito de suceder, é o que se denomina legitimação ou capacidade sucessória.

Maria Helena Diniz (2013, p. 60) explica a diferença entre legitimidade civil e sucessória:

A capacidade civil é a aptidão que tem uma pessoa para exercer, por si, os atos da vida civil; é o poder de ação no mundo jurídico. A legitimação ou capacidade sucessória é a aptidão específica da pessoa para receber os bens deixados pelo de cujus, ou melhor, é a qualidade virtual de suceder na herança deixada pelo de cujus.

O artigo 1.798 do Código Civil, dispõe que “legitimam-se a suceder as pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão”, seja por sucessão legítima ou testamentária. Ressalta-se que para haver a capacidade sucessória, faz-se necessários dois requisitos, quais sejam: falecimento do sucedido, e a sobrevivência do sucessor, mesmo que por ínfima fração de tempo, devendo estar, à época, já nascido ou concebido.

Quanto ao nascituro, há uma situação especial, vez que, a herança é recolhida pelo representante legal, sob condição resolutiva.

A condição do nascituro é peculiar. O já concebido poderá vir a ser sujeito de direitos no futuro. Tem um direito eventual enquanto não nascido, já protegido pelo direito (o que distingue o direito eventual da mera expectativa de direito). Os direitos do nascituro só ganharão forma com seu nascimento com vida. A situação do nascituro, pois, traça uma forma de exceção à regra da existência da pessoa quando da morte, para que isso possibilite uma sucessão em razão da morte. (VENOSA, 2013, p. 53).

Pelo exposto, pode-se concluir que a legitimidade é a regra e a ilegitimidade é a exceção, vigorando o princípio de que todas as pessoas têm legitimidade para suceder exceto aquelas excluídas ou afastadas pela lei.

3.4 LEGÍTIMA

A legítima trata-se de uma reserva legal obrigatória de patrimônio, destinada aos herdeiros necessários, vez que intenção é proteger a entidade familiar, de acordo com o grau de proximidade.

Art. 1789 Havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança.

Art. 1846 Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima.

Art. 1847 Calcula-se a legítima sobre o valor dos bens existentes na abertura da sucessão, abatidas as dívidas e as despesas do funeral, adicionando-se, em seguida, o valor dos bens sujeitos a colação. (CCB/2002).

Cumprе ressaltar, que tanto herdeiro necessário quanto o facultativo são herdeiros legais. Porém, o herdeiro necessário possui alguns privilégios impostos pela lei.

A ordem de chamamento das classes sucessórias é bem explicada por Orlando Gomes: “[...] Uma classe sucessível só é chamada quando faltam herdeiros na classe precedente; [...] na mesma classe, os parentes mais próximos excluem os mais remotos, salvo o direito de representação” (GOMES, 2006, p. 42).

Na sucessão legítima, os primeiros chamados a suceder são os descendentes em concorrência com cônjuge herdeiro ou companheiro. Não havendo descendência, os ascendentes em concorrência com o cônjuge herdeiro ou companheiro são chamados. Não havendo descendência nem ascendência, tão somente o cônjuge herdeiro ou o companheiro é chamado a suceder. Por fim não havendo herdeiros legais e testamento, a herança restará ao Estado.

Há ainda o direito de representação que está previsto no artigo 1.851 e seguintes do Código Civil, que possibilita que em uma mesma classe, parentes mais remotos concorram na herança junto aos herdeiros imediatos. Esses parentes mais remotos sucedem no lugar do parente imediato que representam.

Ressalve-se, somente, no caso dos descendentes, a possibilidade do direito de representação, tratado no art. 1851 e seguintes, em que descendentes de graus diversos poderão concorrer à herança. É o caso, por exemplo, do autor da herança que tinha três filhos, um que morreu antes dele. Os filhos desse herdeiro pré-morto, netos do de cujus, herdam a parte que caberia na herança ao pai deles, como se vivo fosse (art. 1851). A herança, nesse exemplo, é dividida em três partes, duas cabendo aos filhos que sobreviveram e a terceira aos netos, filhos do herdeiro pré-morto (PELUSO, 2010, p.2001).

Analisada a ordem de vocação hereditária (artigos 1829 a 1844 e 1790 do CCB/2002), verifica-se que o critério adotado pela lei foi o da proximidade dos laços familiares, todavia, é importante lembrar que o legislador priorizou a contemplação dos herdeiros necessários para não causar prejuízos familiares que podem ser irreparáveis.

4. COMORIÊNCIA PREMORIÊNCIA

Chegando ao ponto crucial do presente trabalho, após explanação do direito de família e o instituto da sucessão, o quarto capítulo desenvolverá consideração acerca da Comoriencia e Premoriencia, demonstrando como tais institutos influenciam no direito sucessório.

4.1 DETERMINAÇÃO DA MORTE

Inicialmente para melhor compreensão dos institutos da Comoriencia e Premoriencia, faz-se necessário entender qual é o momento que ocorre a morte.

Conforme já explicado a morte é a base do direito sucessório, pois é após tal fato que ocorre a sucessão. Para o direito brasileiro em síntese a morte é a cessação da atividade cerebral, circulatória e respiratória.

[...] o corpo humano é composto por células, que formam tecidos, que constituem órgãos, que integram aparelhos e sistemas, cada um com sua função específica, havendo um controle integrado para que todos funcionem em sincronia, existindo assim um estado de higidez. O corpo humano pode sobreviver sem algum segmento anatômico ou até sem alguma função, mas neste caso haverá a perda da higidez, já as funções vitais não podem ser supridas sem que o resultado seja uma disfunção com a consequência morte. As mais importantes são a respiração e a circulação, sendo que são responsáveis pela captação e distribuição do oxigênio aos tecidos. Gomes, (2004, p.71).

Sobre o tema explica Xavier, (1992, p. 114), “a morte total e completa corresponde ao desconcerto da capacidade conservadora (anabólica) da última célula viva do corpo”.

A Lei de Registros Públicos, dispõe em seu artigo 80 sobre a regulamentação sobre a certidão de óbito:

Art. 80. O assento de óbito deverá conter:

- 1º) a hora, se possível, dia, mês e ano do falecimento;
- 2º) o lugar do falecimento, com indicação precisa;
- 3º) o prenome, nome, sexo, idade, cor, estado, profissão, naturalidade, domicílio e residência do morto;
- 4º) se era casado, o nome do cônjuge sobrevivente, mesmo quando desquitado; se viúvo, o do cônjuge pré-defunto; e o cartório de casamento em ambos os casos;
- 5º) os nomes, prenomes, profissão, naturalidade e residência dos pais;
- 6º) se faleceu com testamento conhecido;
- 7º) se deixou filhos, nome e idade de cada um;
- 8º) se a morte foi natural ou violenta e a causa conhecida, com o nome dos atestantes;
- 9º) lugar do sepultamento;
- 10º) se deixou bens e herdeiros menores ou interditos;
- 11º) se era eleitor.
- 12º) pelo menos uma das informações a seguir arroladas: número de inscrição do PIS/PASEP; número de inscrição no Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, se contribuinte individual; número de benefício previdenciário - NB, se a pessoa falecida for titular de qualquer benefício pago pelo INSS; número do CPF; número de registro da Carteira de Identidade e respectivo órgão emissor; número do título de eleitor; número do registro de nascimento, com informação do livro, da folha e do termo; número e série da Carteira de Trabalho.

Parágrafo único. O oficial de registro civil comunicará o óbito à Receita Federal e à Secretaria de Segurança Pública da unidade da Federação que tenha emitido a cédula de identidade, exceto se, em razão da idade do falecido, essa informação for manifestamente desnecessária.

Seguindo o entendimento Gomes (2004, p. 79), entende-se que “a morte é um evento inevitável, sendo que todos os seres humanos um dia irão se deparar com este evento, entretanto, este momento pode ser antecipado por vários fatores, independente do ciclo natural da vida”. Cumpre ressaltar, que as mortes decorrentes de fatores estranhos ao ciclo natural são denominadas de violentas.

O diagnóstico da morte possui grandes mistérios quando aparecem fenômenos tardios. Assim, resta evidente que a morte ocorreu, sendo a grande dificuldade precisar e provar o real momento em que ocorreu, vez que as técnicas utilizadas não são totalmente precisas a ponto de pormenorizar minutos e segundos do acontecimento.

Importante ainda mencionar, que a perícia tem como finalidade a produção da prova para demonstrar um fato, por intermédio de procedimentos, sendo estes determinantes para a convicção dos magistrados para decidir a causa.

Todo procedimento médico (exames clínicos, laboratoriais, necropsopia, exumação) promovido por autoridade policial ou judiciária, praticado por profissional de 24 medicina visando prestar esclarecimentos à justiça, denomina-se perícia ou diligência médico-legal. Perícia ou diligência médico-legal é, dessa forma, toda sindicância praticada por médico, objetivado esclarecer à justiça os fatos de natureza específico e caráter permanente, em cumprimento à determinação de autoridades competentes. De passagem, registramos a opinião de Julio Fabbrini Mirabete, in processo penal, atlas, 1991, p. 225, de que a perícia médico-legal não é um simples meio de prova – effectus criminis corporeos – mas, sim, “um elemento subsidiário, emanado de um órgão auxiliar da justiça, para a valoração da prova destinada a descoberta da verdade”. Assim, a autoridade policial ou judicial recorrerá ao profissional de medicina, ou, onde os houver, ao perito médico-legal ou legista, toda vez que numa ação penal ou civil lhe deva ser esclarecido um fato médico. Para esclarecer à justiça problemas que lhe são pertinentes, a perícia ou diligência médico-legal utiliza um conjunto de indagações de competência essencialmente médica, realizada em pessoas, em cadáveres, em animais e em coisas. [...] Nos cadáveres objetiva diagnosticar a realidade, a causa jurídica, o tempo da morte, a identificação do morto; diferenciar as lesões intra vitan e post mortem; realizar exames toxicológicos das vísceras do morto; proceder a exumação; extrair projéteis. Crose, (2009, p.11).

Além disso, a área de perícias médico legal também é imprescindível para determinar qual o tempo de sobrevivência após a lesão mortal. Assim, é necessário analisar a questão em cada caso concreto, verificando a importância de cada ponto atingido que ensejou a morte, buscando concluir se possível a Premoriencia.

4.2 DEFINIÇÃO

Devidamente explanado no terceiro capítulo para ocorrer a sucessão é necessário que o herdeiro sobreviva ao titular da herança. As primeiras normas jurídicas que regulamentavam a situação de falecimento simultâneo, vem do Império Romano. Nesse sentido explica Gomes (2008, p. 15), “o Direito Romano estabeleceu presunções de Premoriencia, baseadas na probabilidade de maior ou menor resistência vital”.

O Código Napoleônico, no mesmo sentido estabeleceu critérios de idade e para presumir a Premoriencia. A norma que está prevista nos artigos 720 a 722 do Código Civil Francês, previam que, existindo dúvida acerca do momento da morte dos indivíduos, presumia-se a Premoriencia do mais idoso, ou, caso a diferença de idade entre eles não fosse superior a um ano, a Premoriencia da mulher.

As presunções de Premoriencia, foram alteradas pela Lei nº 2001-1135, de 3 de dezembro de 2001, que inseriu o artigo 725-1 no Código Civil Francês. A norma dispunha que, caso não seja possível determinar quem faleceu primeiro, a sucessão

dos bens de cada uma delas ocorrerá sem que outra, ainda que sua herdeira, seja chamada a suceder. Ainda hoje, a solução adotada pela legislação francesa é a não transmissão de bens entre pessoas que são herdeiras entre si, que vieram a falecer sem que se possa determinar a ordem do falecimento.

Nesse contexto a presunção de Comoriencia é precisamente a solução jurídica adotada no Brasil, do mesmo como ocorre na Alemanha, na Itália e em Portugal, quando não for possível precisar a ordem de falecimento dos indivíduos.

A norma está prevista no artigo 8º do Código Civil Brasileiro, que determina que “se dois ou mais indivíduos falecerem na mesma ocasião, não se podendo averiguar se algum dos comorientes precedeu aos outros, presumir-se-ão simultaneamente mortos”. No entanto, caso seja comprovado que um dos indivíduos sobreviveu ao outro por um segundo sequer, haverá transferência do patrimônio.

Porém, em certos casos, ocorre o falecimento simultâneo, ou em situações que impossibilite precisar quem faleceu primeiro, denominando-se assim a Comoriencia. Esta hipótese possui previsão no artigo 8º do Código Civil “Se dois ou mais indivíduos falecerem na mesma ocasião, não se podendo averiguar se algum dos comorientes precedeu aos outros, presumir-se-ão simultaneamente mortos”.

É a presunção de morte simultânea, de peculiar interesse no direito sucessório. Transmitem-se o domínio e a posse da herança no exato momento do óbito. Ocorrendo a morte de parentes sucessíveis, na mesma ocasião, e não sendo possível apurar-se a precedência, em situações como de naufrágio, incêndio etc., orienta-se o nosso direito pelo critério da simultaneidade, de modo que cada falecido deixa a herança aos próprios herdeiros. Oliveira, (1.999, p.30).

Já a Premoriencia é o evento que indica o falecimento de uma pessoa (herdeira), antes do falecimento do titular da herança. Como exemplo, é o filho premorientes que não herdou do seu genitor, Lisboa (2004, p.35).

Na primeira hipótese, o filho premorientes não herdou do seu genitor, por exemplo; porém se deixar filhos, estes herdarão a título de direito de representação. Já na Comoriencia, os que morreram e tinham parentesco sucessível entre não herdam um do outro, porque não se sabe qual deles faleceu primeiro.

No ordenamento brasileiro, a Premoriencia é a regra estabelecida, podendo

ser comprovada por vários meios, quais sejam, exibição das certidões dos óbitos, com dia e hora das mortes; na ausência da certidão de óbito, por meio de perícia médico-legal, ou de testemunhas, etc. É fundamental apenas que a prova seja conclusiva.

Para efeitos de Comoriencia, não interessa que as mortes tenham se dado em locais diversos. A presunção legal de Comoriencia estabelecida quando houver dúvida sobre quem morreu primeiro só pode ser afastada ante a existência de prova inequívoca de Premoriencia. (NEGRÃO; GOUVÊA, 2008, p.47).

Resta evidente, que a regra é mortes simultâneas, não sendo requisito essencial que tenham ocorrido no mesmo lugar. Assim, o instituto alcança tanto as hipóteses em que os indivíduos faleceram em razão do mesmo fato como por exemplo acidente aéreo, quanto aquele em que faleceram em lugares distintos e fatos diferentes, como por exemplos pessoas que desaparecem na selva. Portanto, para a incidência da regra de morte simultânea, importa tão somente a indeterminação do momento das mortes.

Ademais poderão os interessados produzir as provas que entendam ser necessárias para comprovação, conforme dispõe o CPC.

Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Trata-se de dispositivo legal de grande importância para a regência da atividade cognitiva/decisória dos magistrados. Infelizmente, a leitura perniciosa desse dispositivo - que fala em livre apreciação das provas - pela ampla maioria dos tribunais brasileiros fez consolidar, em nossa cultura jurídica, o dogma da soberania do magistrado para valorar a prova como bem entendesse, desde que expusesse o seu raciocínio ao fundamentar a decisão.

Com esteio nas lições de Humberto Theodoro Júnior (2017, p. 1.107-1.109), pondere-se que a prova se destina a promover a certeza ou convicção do julgador a respeito de determinados fatos litigiosos. Entretanto, ao escrutinar e coligir os meios de prova para formar seu convencimento, o juiz não pode atuar arbitrariamente. Deve, opostamente, vislumbrar um método ou sistema.

De fato, aludia o CPC/1973 que o juiz deveria “apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos”, competindo-lhe, todavia, “indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento”(art. 131).

“Nessa senda, tal critério legal recebia da doutrina a denominação de sistema da persuasão racional” ou de “livre convencimento motivado”. Reconhecia-se, por meio dele, a inexistência de **hierarquia** entre as provas, que por isso poderiam ser “livremente avaliadas”, conforme a força de convencimento gerada sobre o juiz (destinatário de todas as provas produzidas no processo).

Não se tratava, contudo, de um poder discricionário, já que, a par da liberdade de elencar as provas que melhor se destinariam à solução da lide, a lei exprimia o dever de balizar a sua escolha, que somente poderia ser executada mediante prévio contraditório entre as partes, aliada à posterior possibilidade de impugnação recursal.

Noutro viés, o CPC/2015 adota o princípio democrático da participação efetiva das partes na preparação e formação do provimento, pelo qual haverá de ser editado pelo juiz para se chegar à justa composição do litígio, e o legislador optou por suprimir a menção ao “livre convencimento do juiz” na apreciação do lastro probatório.

4.3 EFEITOS DA COMORIÊNCIA NO DIREITO SUCESSÓRIO

Prevalece na doutrina e jurisprudência que, a verificação da Comoriencia enseja a intransmissibilidade do patrimônio entre os comorientes, não se comunicando, devendo abrir duas linhas sucessórias caso não tenham descendentes.

O principal efeito da morte simultânea é que, não tendo havido tempo ou oportunidade para a transferência de bens entre os comorientes, um não herda do outro. Não há, pois, a transferência de bens entre comorientes. Por conseguinte, se morre em acidente casalem sem descendentes e ascendentes, sem saber qual morreu primeiro, um não herda do outro. Assim, os colaterais da mulher ficarão com a meação dela; enquanto os colaterais do marido ficarão com a meação dele. Diversa seria a solução se houvesse a prova de que um faleceu pouco antes do outro. O que viveu um

pouco mais herdaria a meação do outro e, por sua morte a transmitiria a seus colaterais. Gonçalves, (2014, p.36).

No mesmo sentido explica a doutrinadora Maria Berenice Dias, (2010, p.286):

Não havendo a possibilidade de saber quem é herdeiro de quem, a lei presume que as mortes foram concomitantes. Desaparece o vínculo sucessório entre ambos. Com isso, um não herda do outro e os bens de cada um passam aos seus respectivos herdeiros.

Portanto verificado a Comoriencia não há vínculo sucessório entre os comorientes, de modo que caso marido e mulher venham falecer simultaneamente, por exemplo, não será analisado o regime de bens do casal, pois não são eles herdeiros entre si, cabendo a transmissão, automaticamente, aos seus descendentes, e não havendo serão abertas duas linhas de sucessão em favor dos ascendentes ou colaterais.

Importante destacar, que em caso de conflito de leis sucessórias no tempo, a sucessão será regida pela lei em vigor na data do falecimento, todavia, sendo o caso de comoriência a sucessão será regida pela lei q estiver em vigor quanto houver a declaração da morte simultânea.

Quanto ao direito de representação o artigo 1.854 do Código Civil, que estabelece: “Os representantes só podem herdar, como tais, o que herdaria o representado, se vivo fosse”. Desse modo, caracterizada a Comoriencia, não há que se falar em recebimento da herança por direito de representação.

Tratando-se de instituto tão importante em nosso ordenamento jurídico, faz-se imprescindível a análise do tema na jurisprudência brasileira, vejamos:

Civil e Processual Civil. Comoriência. Presunção. Prova pericial. Desnecessidade. Separação judicial. União estável posterior. Não comprovação. Sentença mantida. A ocorrência da comoriência (CC/1916) é presumidamente relativa, admitindo-se, pois, a demonstração da existência de premoriência, a qual não se revela caracterizada se a própria parte que a alega junta aos autos laudos versando sobre a simultaneidade das mortes do genitor e da filha, fato que demonstra inclusive a desnecessidade de produção de prova pericial. Embora possível a continuidade de vida comum após a decretação da separação judicial, a atribuição da condição de companheiros aos ex-cônjuges deve ser demonstrada, porquanto a manutenção da desconstituição da relação conjugal se presume, e a ocorrência da união estável deve ser provada. Apelação, Processo nº 0020914-14.2005.822.0005, **Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia**, 1ª Câmara Cível, Relator(a) do Acórdão: Des. Moreira Chagas, Data de julgamento: 04/11/2015.

No presente caso, trata-se de apelação proposta com vista a reconhecer a premoriência da morte entre pai e filha. Alegou a apelante, que a circunstância do acidente de trânsito que ocasionou presume-se a premoriência e não a comoriência, requereu a anulação da sentença sob a alegação de cerceamento de defesa para não produção de prova pericial. Analisando o caso, o Tribunal não deu provimento ao recurso, vez que a apelante não apresentou motivos relevantes para a realização de prova pericial, entendendo no presente feito ser suficiente o laudo tanatoscópio, que declarou a ocorrência da comoriência.

AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO OBRIGATÓRIO - DPVAT. ACIDENTE DE TRÂNSITO. MORTE. ILEGITIMIDADE ATIVA. VÍTIMA NETA DA CEDENTE. AUSÊNCIA DE TRANSMISSÃO DE DIREITOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE QUE A MORTE NÃO FOI SIMULTÂNEA. COMORIÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 8º, DO CÓDIGO CIVIL. INADMISSÍVEL, NA HIPÓTESE, O PAGAMENTO DO VALOR DO SEGURO AOS SUCESSORES DOS BENEFICIÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO.(Recurso Cível Nº 71003791894, Segunda Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Fernanda Carravetta Vilande, Julgado em 20/06/2012) TJ-RS.

Em caso similar, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do sul entendeu que em se tratando de acidente de trânsito, não havendo outras provas, o laudo tanatoscópio indicando a ocorrência da comoriência é o suficiente.

EMENTA: Acidente de Veículo - Casal - Morte - Premoriência - Prova. - Constatado através de relatório do profissional médico que atendeu as vítimas no local do acidente, o falecimento do marido previamente ao da esposa, através de avaliação de sinais vitais, deve ser reconhecida a premoriência do marido em relação a esposa. (TJMG, Apelação Cível Nº 1.0672.08.300650-8/001, Relator: Dárcio Lopardi Mendes, 2010).

De modo diverso decidiu o Tribunal de Minas Gerais que manteve premoriência em acidente automobilístico, vez que restou comprovado que os socorristas ao chegarem no local, constaram sinais vitais em uma das vítimas com monitor cardíaco, reformando a sentença de primeiro grau que havia reconhecido a premoriência.

Analisando a jurisprudência pátria, pode-se concluir que não há regra específica para a verificação da comoriência, devendo ser analisada caso a caso, todavia, observa-se que os magistrados baseiam suas decisões em regra nos documentos periciais juntados aos autos e depoimentos de pessoas que foram responsáveis pela assistência socorrista.

CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como objetivo apresentar as dimensões da comoriência e premoriência, abordando sucintamente o direito de família e o direito sucessório mais especificamente a forma em que é tratado, o momento exato da morte, na perspectiva jurídica. Sob este ponto, tentou esclarecer qual o real momento da abertura da sucessão mortis causa. Analisou a atual jurisprudência dos nossos tribunais referentes à comoriência nos casos de morte simultânea, com a finalidade de esclarecer como os magistrados vêm aplicando a comoriência em nosso País.

Conforme analisado à morte gera na esfera jurídica, especificamente no direito sucessório, nos casos de comorientes sucessores, a exclusão de herdeiro. No mesmo sentido, verificou-se que a interpretação do instituto da comoriência adotada pela doutrina majoritária e ratificada pelas decisões judiciais dominantes é no sentido da intransmissibilidade dos bens entre comorientes.

A comoriência gera presunção relativa de morte simultânea pessoas que sejam herdeiras entre si, cabendo tal situação ser verificada, pelos meios regulares de prova, desde testemunhas até os métodos empregados pela medicina legal, em não obtendo êxito em outra prova, vigora a presunção da simultaneidade da morte.

Neste sentido, fica difícil provar em juízo, o contrário do constante no atestado médico legal, pois o perito é quem, além de ter competência para atestar o momento da morte, esteve presente no local do fato logo após o acontecimento que gerou a morte.

Diante desses argumentos e, principalmente, para atender à finalidade máxima do Direito, que é fazer justiça, se não houver provas suficientes que possam demonstrar premoriência, a incidência da intransmissibilidade dos bens é a medida que se impõe. Todavia, a temática ainda é controversa e abundante. O presente estudo não poderia esgotar as nuances do, limitando-se a expor algumas peculiaridades do dia a dia.

Ante o exposto, verificou-se com o presente estudo, que as soluções jurídicas para casos de falecimentos na mesma ocasião devem observar os princípios previstos na Constituição Federal. Assim, conclui-se de que as presunções de premoriência instituídas no direito francês não são adequadas para o

sistema constitucional vigente, haja vista a violação do princípio da igualdade e dignidade humana.

Restou constatado ainda, que o sistema jurídico constitucional do direito sucessório prioriza a aplicação de normas que contemplem a livre disposição dos bens pela autonomia da vontade do falecido, bem como preservação da família, da afetividade, da solidariedade familiar e do dever de recíproca assistência, mostrando-se satisfeito em sua plenitude o princípio da efetividade.

REFERENCIAL TEÓRICO

BARROS, Flávio Monteiro de. **Manual de Direito Civil: Família e Sucessões**. 3ª edição. São Paulo: Método, 2003, p.03.

BARROS, Flávio Monteiro de. **Manual de Direito Civil: Família e Sucessões**. 3ª edição. São Paulo: Método, 2010, p.09.

BEVILAQUA, Clóvis. **Teoria Geral do Direito Civil**. 1ª edição. São Paulo: Servanda, 2006, p.8.

CAHALI, Francissco José. **Curso Avançado de Direito Civil: Direito das sucessões**. São Paulo, ed. Revista dos Tribunais, 2003, p. 150.

CROCE, Delton; CROCE JR., Delton. **Manual de Medicina Legal**. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.11.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 01. Ed.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.17.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 03. Ed.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p.38.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 05. Ed.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.286.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 08. Ed.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p.45.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. Ed.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.139.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito das Sucessões**. 16.ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p.23.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito das Sucessões**. 27.ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p.60.

FARIAS, Cristiano Chaves de; Rosenvald, Nelson. **Curso de Direito Civil- v.6- Famílias**. 7.ed. Salvador: Atlas, 2015, p.65.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 1ª edição. São Paulo: Forense, 1.999, p.40.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 11ª edição. São Paulo: Forense, 2004.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 13ª edição. São Paulo: Forense, 2006, p.42.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 15ª edição. São Paulo: Forense, 2008, p.15.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 21ª edição. São Paulo: Forense, 2014, p.109.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2012, p.24/79.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2014, p.36.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm: Acesso em 03/02/2019.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm: Acesso em 20/04/2019.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm: Acesso em 14/05/2019.

<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627236/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4277-df-stf>: Acesso em 18/05/2019.

<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>: Acesso em 18/05/2019.

<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/514240151/recurso-especial-resp-1657851-sp-2017-0046394-0>: Acesso em 04/06/2019.

<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/2405/1/0195-TJ-JC-022.pdf>: Acesso em 12/05/2019.

<http://webapp.tjro.jus.br/juris/consulta/detalhesJuris.jsf?ementa=comor%Eancia&fe=null>: Acesso em 12/05/2019.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Comentários ao Novo Código Civil**, volume XXI: do direito das sucessões, 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.22.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil: direito de famílias e sucessões**. 1ª d. São Paulo: Saraiva, 2004, p.35.

LOCKS, Jéssica Cristina dos Anjos. As Novas Modalidades de Família. 2012, disponível em <https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/2728/as-novas-modalidades-familia>, acesso em 06/04/2019.

NEGRÃO, Theotônio; GOUVÊA, José Roberto Ferreira. **Código civil e legislação civil em vigor**. 27ª edição. São Paulo: Saraiva, 2008, p.47.

OLIVEIRA, Euclides Benedito de; AMORIM, Sebastião Luiz. **Inventários e Partilhas: Teoria e Prática**. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 1.999.

PELUSO, Antônio Cezar (Coord.). **Código Civil Comentado: Doutrina e Jurisprudência**. 1ª edição. São Paulo: Manole, 2001.

PELUSO, Antônio Cezar (Coord.). **Código Civil Comentado: Doutrina e Jurisprudência**. 2.ª edição. São Paulo: Manole, 2004.

PELUSO, Antônio Cezar (Coord.). **Código Civil Comentado: Doutrina e Jurisprudência**. 4ª edição. São Paulo: Manole, 2010, p.193.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Sucessões**. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.21.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil**. 28ª Ed. rev. e atual. por Francisco José Cahali, de acordo com o Novo Código Civil – Lei nº. 10.406, de 10/01/2002. São Paulo: Saraiva, 2009, p.13.

SOUZA, Sylvio Capanem, In: Teixeira, Sálvio de Figueiredo (Coord.). **Comentários ao Novo Código de Direito Civil**, vol. VIII. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p.03.

SOUZA, Sylvio Capanem, In: Teixeira, Sálvio de Figueiredo (Coord.). **Comentários ao Novo Código de Direito Civil**, vol. VIII. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p.74.

SOUZA, Sylvio Capanem, In: Teixeira, Sálvio de Figueiredo (Coord.). **Comentários ao Novo Código de Direito Civil**, vol. VIII. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p.39.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil- Parte Geral**. 09.ed.São Paulo: Atlas, 2009, p.19.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil- Parte Geral**. 13.ed.São Paulo: Atlas, 2013, p. 53.

CENTRO UNIVERSITÁRIO LUTERANO DE JI-PARANÁ - CEULJI

WALASSE ALMEIDA DE OLIVEIRA

**A IMPORTÂNCIA DA PREMORIÊNCIA E COMORIÊNCIA DE
MANEIRA DECISIVA NO INSTITUTO DA SUCESSÃO**

**A IMPORTÂNCIA DA PREMORIÊNCIA E COMORIÊNCIA DE
MANEIRA DECISIVA NO INSTITUTO DA SUCESSÃO**

Projeto de pesquisa apresentado ao Centro Universitário Luterano de Ji-Paraná - CEULJI, como parte dos requisitos para obtenção de nota na disciplina TCC-I, no curso de Direito, sob orientação do Professor Teófilo Lourenço de Lima.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	3
2. PROBLEMATIZAÇÃO.....	5
3. HIPÓTESES.....	6
4. OBJETIVOS.....	7
5. JUSTIFICATIVA.....	8
6. REFERENCIAL TEÓRICO.....	10
7. METODOLOGIA.....	13
8. RECURSOS.....	14
9. CRONograma.....	15
10.REFERÊNCIAS	16

1. INTRODUÇÃO

O projeto de pesquisa com vistas à elaboração do trabalho de conclusão de curso em direito ora apresentado, tem por escopo compreender o instituto da sucessão no direito civil, a Premoriencia e a Comoriencia e suas variadas consequências.

O código Civil de 2002 trouxe novidades no que concerne a parte sucessória, conforme disposto. Entretanto, esse e outros artigos deste livro são constantemente alvo de muitas interpretações, podendo lhe ser aplicado vários significados. Para concretizar o instituto da sucessão o ordenamento jurídico previu o fenômeno da Comoriencia e Premoriencia, que tem como objetivo de solucionar questões de interesses patrimoniais.

Como se sabe, a morte deflagra a abertura da sucessão dos bens do falecido, o que produz uma série de consequências jurídicas. Guerras, atentados, acidentes e desastres naturais - eventos que infelizmente, provocam a morte de várias pessoas na mesma ocasião - geram a abertura de várias sucessões. Quando, não raro, os falecidos são familiares, são produzidas séries entrelaçadas de consequências jurídicas no plano do direito sucessório. E a informação mais importante para desembaraçar o emaranhado de consequências gerado por tais eventos raramente está disponível: a ordem de falecimento.

Diante disso, o presente projeto tem como finalidade primeiramente apresentar as regras sucessórias vigentes no ordenamento brasileiro, introduzindo os conceitos básicos a este trabalho.

Posteriormente, serão analisados os princípios e as especificidades do fenômeno da Comoriencia e Premoriencia, demonstrando como tais institutos influenciam na sucessão e sua importância no direito brasileiro.

Para a realização do estudo proposto serão utilizadas as mais diversas fontes de pesquisas bibliográficas, como doutrinas, leis, jurisprudências, artigos científicos e quaisquer outros materiais de fonte fidedigna que verse sobre o tema, no escopo

de enriquecer o estudo com as análises e possibilidades do ordenamento jurídico. Será desenvolvida com uma abordagem qualitativa.

O resultado do projeto de pesquisa ora introduzido comporá o Trabalho de Conclusão de Curso no CEULJI/ULBRA com o fim de se obter o grau acadêmico de bacharel em Direito

2. PROBLEMATIZAÇÃO

Comoriencia significa a morte simultânea de duas ou mais pessoas em um mesmo acontecimento, sem hipótese de averiguação sobre qual delas morreu primeiro. Trata-se de uma presunção legal fundamentada pelo Código Civil Brasileiro do ano de 2002, que dispõe no Artigo 8º, “Se dois ou mais indivíduos falecerem na mesma ocasião, não se podendo averiguar se algum dos comorientes precedeu aos outros, presumir-se-ão simultaneamente mortos”.

O significado de Comoriencia tem especial importância no Direito das Sucessões, nas situações em que os indivíduos que faleceram (denominados “comorientes”) são ligados por vínculos sucessórios, ou seja, são reciprocamente herdeiros.

Quando é crucial para efeitos de herança que haja comprovação de qual indivíduo faleceu primeiro, porém não há como apurar esse fato, então a Lei brasileira admite que a morte fosse simultânea. São casos em que é impreterível o esclarecimento sobre os plenos direitos do herdeiro na partilha do patrimônio.

Já a Premoriencia é a precedência da morte ocorre quando o herdeiro morre antes do autor da herança. A Premoriencia pode ser identificada como perda de direito sucessório, um exemplo, quando um filho morre antes de seu pai, a cônjuge ou a companheira desse filho não terão direito a herança.

Saber o exato momento da morte daquele que vai transmitir a herança, ou ter ela declarada, é a questão determinante, porque é a partir deste dia, desta hora, desse fato jurídico ocorrido, ou seja: “falecimento”, que gera o momento da aplicação do direito dos herdeiros e legatário de sucederem ao autor da herança, porque a existência da pessoa natural termina com a morte, abrindo-se a sua sucessão.

Diante das nuances e da complexidade apresentada pelo instituto da sucessão, vez que o tema está sempre em discussão no âmbito doutrinário e judicial, o presente projeto levará em consideração a seguinte problemática: Quais

são os reflexos da Comoriencia e Premoriencia no direito sucessório brasileiro vigente?

3. HIPOTETES

- Os critérios utilizados para verificação de Premoriencia e Comoriencia, bem e as possíveis consequências no mundo jurídico sucessório.
- O entendimento dos Tribunais Superiores e doutrinários com relação à aplicação Premoriencia e a Comoriencia no direito brasileiro.

4. OBJETIVOS

- Compreender o instituto da Comoriencia e Premoriencia e seus efeitos patrimoniais no Brasil;
- Analisar entendimentos jurisprudenciais aplicados pelos tribunais brasileiros em especial tribunais superiores STJ e STF.
- Identificar de maneira mais ampla quais as consequências da sucessão de forma comorientes e premorientes no direito sucessório.

5. JUSTIFICATIVA

No direito de sucessão legítima, existe uma ordem certa a ser seguir, conforme artigo 1.829 do Código Civil de 2002 defere-se na seguinte ordem, primeiro os descendentes, em concorrência com o cônjuge, segundo aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge, terceiro ao cônjuge sobrevivente e por último aos colaterais.

Dessa maneira sabendo a ordem de sucessão legítima, pergunta-se o porquê na sucessão de Premorência um herdeiro legítimo pode chegar a receber um valor menor da herança do que outro ou pode até mesmo chegar a perder a sucessão demonstrada que um morreu após o outro logo após segundos, minutos ou horas.

As dúvidas podem surgir quando duas ou mais pessoas morrem no mesmo momento, evento ou oportunidade, sem se poder indicar, exatamente, qual das mortes ocorreu primeiro. Nesse caso, a nossa legislação entende que, para os fins sucessórios, essas mortes são consideradas simultâneas.

Determinar quem faleceu primeiro, nem sempre é possível em certas circunstâncias quando ocorrem mortes simultâneas, como num acidente automobilístico, numa explosão, queda de aeronave, dentre tantas outras possibilidades que poderíamos incluí-las.

Considera-se então que dentre estas pessoas que morreram simultaneamente, estavam aquelas que são herdeiras reciprocamente umas das outras, há diversos reflexos no direito brasileiro em especial no direito sucessório. A legislação brasileira remete tal hipótese à aplicação do instituto da Comorência e Premorência.

O ordenamento jurídico brasileiro vigente adotou a presunção da morte simultânea, quando num evento fático, ocorre a morte de duas ou mais pessoas e não há como estabelecer com precisão, o momento exato da morte de cada uma delas.

Entende-se que tal presunção é *juris tantum* mesmo a considerar que a aplicação da simultaneidade das mortes, somente ocorrerá, por força da lei, quando não se pode averiguar a precedência, ou seja, quem morreu primeiro.

Já a Premoriencia, trata-se da definição da precedência da morte dos envolvidos nos casos semelhantes ao citado acima.

Todavia, ainda que seja imperativo o acolhimento da Comoriencia, continua-se entendendo que a presunção da morte simultânea, é puramente conceitual e relativa, ou seja, válida até prova em contrário. Sendo assim, e existindo prova robusta e inequívoca da Premoriencia esta será capaz sim de afastar a Comoriencia. Este tem sido o entendimento amparado pela doutrina e pela jurisprudência dominante.

Nesse sentido, com a pesquisa tem-se o intuito de trazer as discussões que permeiam a temática, demonstrando como ocorre cada instituto, sua origem e regulamentação, os princípios que embasam sua vigência, bem como, seus efeitos na cadeia sucessória.

A abordagem se justifica, ante as calorosas discussões na doutrina e na jurisprudência brasileira. Ademais, o tema é de extrema relevância para a prática forense e para a sociedade, vez que o instituto gera dúvidas no dia a dia.

6. REFERENCIAL TEÓRICO

Preceitua o artigo 6º do Código Civil que “a existência da pessoa natural termina com a morte”, destacando-se assim a importância da indicação do momento da morte, já que com a morte abre-se a sucessão.

Se duas pessoas ou mais morrerem no mesmo momento sem se poder indicar se uma morte antecedeu a outra, essas mortes serão consideradas simultâneas. O Código Civil, em seu artigo 8º, assim estabeleceu “Se dois ou mais indivíduos falecerem na mesma ocasião, não se podendo averiguar se algum dos comorientes precedeu aos outros, presumir-se-ão simultaneamente mortos”.

A Comoriencia é, assim, a presunção de morte simultânea, de uma ou mais pessoas, na mesma ocasião (tempo), em razão do mesmo evento ou não, sendo essas pessoas reciprocamente herdeiras.

Com a abertura da sucessão, portanto com a morte, a herança do “de cujus”, composta do acervo patrimonial ativo e passivo, transmite-se aos herdeiros legítimos e testamentários. Assim, para que haja transmissão da herança do falecido para seus herdeiros é preciso que esses herdeiros tenham sobrevivido ao falecido, ou seja, que no momento da morte do autor da herança os seus herdeiros estejam vivos.

Não existe possibilidade de se transmitir a herança a mortos, haja vista que com a morte não existe mais pessoa natural. Com efeito, somente as pessoas podem titularizar direitos e, tendo perdido a personalidade com a morte, impossível receber a propriedade desse acervo patrimonial deixado pelo “de cujus”.

Ensina Maria Berenice Dias (2010, p.209):

Não havendo a possibilidade de saber quem é herdeiro de quem, a lei presume que as mortes foram concomitantes. Desaparece o vínculo sucessório entre ambos. Com isso, um não herda do outro e os bens de cada um passam aos seus respectivos herdeiros. “Exemplificativamente, se marido e mulher morrerem num acidente de carro sem se conseguir demonstrar quem morreu primeiro, será os consortes

considerados comorientes e, por via de consequência, não serão herdeiros entre si”. Se os consortes deixaram descendentes, receberão estes, com base no artigo 1.829, C.C., lembrando que cada comoriente deixará sua herança sem contemplar o outro comoriente, razão pela qual não se analisa o regime de bens dos consortes.

Cumprido ressaltar, que herança não se confunde com meação (direito que pertence a cada um dos cônjuges ou companheiros, relacionado à sua participação nos bens adquiridos na constância da união, conforme regime de bens do casamento ou da declaração de união estável), os comorientes não serão considerados herdeiros entre si, mas terão direito para a composição da herança de cada um a meação que lhes competia em virtude do regime de bens.

Há também que esclarecer quanto ao direito de representação que está previsto no artigo 1.851 do Código Civil, que consiste no chamamento de parentes do falecido a suceder em seus direitos, caso estivesse vivo: “Dá-se o direito de representação, quando a lei chama certos parentes do falecido a suceder em todos os direitos, em que ele sucederia se vivo fosse”.

Nesse sentido discorre Maria Berenice Dias (2010, p.289):

Quando ocorre a morte de um herdeiro antes da abertura da sucessão, a lei chama os descendentes do falecido a sucedê-lo em todos os direitos. Recebem a herança no lugar dele. Daí dizer-se que não herdam por direito próprio, mas na qualidade de representantes do herdeiro pré-morto. Pelo direito de representação corrige-se a injustiça da rigorosa aplicação do princípio que exclui os mais remotos em favor dos mais próximos. A finalidade do instituto é preservar a igualdade entre os herdeiros descendentes. A lei coroa a igualdade de filiação ao estipular que os descendentes na mesma classe têm os mesmos direitos à sucessão de seus ascendentes. Falecido um deles não se justifica que os seus sucessores fiquem fora da sucessão. Caso contrário se estaria excluindo o direito de herança pelo simples fato de o herdeiro ter morrido, deixando de se atentar ao fato de ele ter prole.

Sobre o tema explica Mauro Antonini (2012, p.1.680):

Nas taxativas hipóteses legais, são chamados a suceder os parentes de um herdeiro que morreu antes do *de cuius*. Esses parentes herdam tudo o que o herdeiro pré-morto herdaria se

estivesse vivo, em concorrência com os herdeiros sobreviventes do mesmo grau.

Por força do artigo 1.852, do CC, o direito de representação só ocorrerá na linha descendente, não se admitindo a representação na linha ascendente. Os avós, assim, não poderão representar o filho pré-morto na sucessão do neto.

O instituto da representação é admitido para as hipóteses de pré-morte do descendente chamado em primeiro lugar a herdar, transmitindo-se a herança ao descendente de 2º grau, o qual representará seu genitor na sucessão do avô. Não se admite com fulcro no artigo 1.811, do Código Civil, o direito de representação para as hipóteses de renúncia, assim o filho do herdeiro renunciante não poderá representar seu pai.

Como na Comoriencia os comorientes não são herdeiros entre si, não haverá direito de representação dos descendentes de 2º grau, ou seja, os netos não poderão representar o pai na sucessão do avô. Vale a mesma regra aplicada a renúncia, segundo a qual, o herdeiro renunciante não é mais considerado herdeiro, é como se ele nunca tivesse existido, razão pela qual não se aplica o direito de representação.

Nessas situações, não há preenchimento do primeiro requisito básico para sucessão por representação, qual seja, o representante, para herdar como representante, só terá condição ou legitimidade de herdeiro se o seu ascendente imediatamente anterior houver falecido antes do transmitente da herança.

Portanto, caracterizada a Comoriencia, não há que se falar em recebimento da herança por direito de representação, constatando-se, assim, um paradoxo da legislação civil ao fixar referida regra, uma vez que, nesse caso, não se permite que a distribuição da herança seja equilibrada entre os descendentes presumivelmente ligados por idêntica afeição ao autor da herança, pois o neto do falecido na Comoriencia não herdará a herança deixada por seu avô.

Nesse sentido, faz-se de suma importância o estudo do instituto em tela vez que influencia diretamente no contexto sucessório e patrimonial, ensejando várias discussões no âmbito jurídico.

7. METODOLOGIA

Será feita uma pesquisa básica, com vistas a gerar novas reflexões sobre o tema, partindo de teorias que já vinham consolidadas na doutrina e no ordenamento como um todo.

Utilizando o método descritivo objetiva-se expor os fatos, classificá-los e com isso trazer novas interpretações através de informações coletadas nas bibliografias utilizadas.

Será utilizado a forma dialética de raciocínio, a qual permite que vários pontos sejam colocados em discussão, que sejam feitas comparações, ponderações e novas reflexões sejam levantadas.

Será uma pesquisa bibliográfica, visando inter-relacionar conceitos, ideias e as características do objeto estudado, complementados pela legislação e julgados.

8. RECURSOS

Os recursos financeiros gastos na presente pesquisa estão discriminados na planilha abaixo.

Material	Quantidade	Gastos R\$
Canetas	02	2.00
Marca texto	02	4.00
Folhas de papel sulfite	00	00.00
Pen Drive	02	50.00
Notebook	01	1.500.00
Internet	30	90.00
Tinta de impressora	20	20.00
Custos Totais (R\$)	57	R\$ 1.666.00

9. CRONOGRAMA

[illegible]

10. REFERÊNCIAS

BRASIL. Casa Civil. **LEI Nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/Leis/2002/L10406.htm, acesso em 25/09/2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Sucessões**. 7.ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

PELUSO, Cezar (Coord.) **Código Civil Comentado**, 3.ed., São Paulo, 2008

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Código Civil Interpretado**. São Paulo: Atlas, 2012.