UNIVERSIDADE LUTERANA DO BRASIL – ULBRA
CURSO DE DIREITO

DANÚBIA BEDINOTE MARTINS

CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE

Torres
2014

DANÚBIA BEDINOTE MARTINS

CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Universidade Luterana do Brasil, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Ms. Alexandre da Silva Quartiero

Torres

2014

DANÚBIA BEDINOTE MARTINS

CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE

Este trabalho de conclusão de curso foi julgado adequado à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovação em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade Luterana do Brasil.

Torres/RS, 2014.

_____

Profº. e orientador Ms. Alexandre da Silva Quartiero

Universidade Luterana do Brasil

BANCA EXAMINADORA

_____

Prof.

Universidade Luterana do Brasil

_____

Prof.

Universidade Luterana do Brasil

Dedico este trabalho ao meu esposo, que sempre esteve ao meu lado em todos os momentos mais importantes. Esta vitória também é sua.

AGRADECIMENTOS

Agradeço em especial a Deus, por ter me dado forças e coragem mesmo nos momentos mais difíceis desta caminhada. Aos meus pais, pelo incentivo e amor incondicional e por tudo que fizeram por mim. Ao meu esposo, pelo apoio a todas as minhas decisões e sempre com palavras de encorajamento. A minha segunda mãe, minha sogra, pelo seu carinho. Agradeço as minhas colegas de trabalho Joelma, Deniani e Talita, pela compreensão de minhas ausências. A minha irmã Debora, por incentivar-me a fazer o curso. Aos meus sobrinhos que sempre me contagiam com suas alegrias. Meus agradecimentos a minha amiga irmã Darlene, por seus conselhos, pelas tardes de estudo e pela sua amizade. Agradeço também as minhas amigas Doutoras Marilda e Elizane, que fizeram com que eu não desistisse diante das dificuldades.

Agradeço a todos que contribuíram não só para o desenvolvimento deste trabalho, mas também para minha trajetória no curso. Aos professores que contribuíram a minha formação, em especial ao meu orientador Alexandre da Silva Quartiero, pelo apoio na elaboração deste trabalho e pela paciência a mim destinada diante das minhas limitações de tempo para produção do mesmo.

Por último, estendo estes agradecimentos a todos que não tenham sido contemplados especificamente, mas que de forma direta ou indireta, contribuíram para que fosse possível a conclusão dessa etapa da vida.

RESUMO

O presente estudo procura responder o seguinte questionamento: a cessão de direitos hereditários de bem considerado singularmente é negócio jurídico existente, válido e eficaz? O estudo tem caráter qualitativo sendo desenvolvido com base na doutrina, na legislação e na jurisprudência. O artigo 1.793 do Código Civil Brasileiro, em seus parágrafos segundo e terceiros determinam que a cessão de direitos hereditários de bem determinado é ineficaz. No entanto não é defesa a realização do referido negócio jurídico, o que faz com que o mesmo seja analisado à luz dos planos da existência, da validade e da eficácia dos negócios jurídicos, o que possibilitará de forma conjunta uma conclusão acerca da viabilidade e dos efeitos da cessão de direitos hereditários sobre bem considerado singularmente. A cessão de direitos hereditários de bem considerado singularmente se revela ineficaz segundo ordenamento jurídico positivo. Contudo, após a análise da existência e validade da referida cessão, conclui-se que, mesmo que posteriormente, ratificada pelos herdeiros ou autorizada pelo judiciário, tornar-se-á eficaz, levando-se em consideração a existência e sua validade e o princípio da autonomia da vontade.

Palavras chaves: Cessão de Direitos Hereditários de bem considerado singularmente – Negócio Jurídico – Existência –Validade – Eficácia

ABSTRACT

This study tries to answer the question: Is the assignment of hereditary rights of property considered singularly established existing, valid and effective legal business? The study is qualitative and developed based on doctrine, legislation and jurisprudence. Article 1793 of the Civil Code, in its second paragraph and third parties determine that the assignment of hereditary rights is well established ineffective. However it is not closed the achievement of the legal business, which means that it is judged against the plans of the existence, validity and effectiveness of the legal business, which had allowed jointly a conclusion about the feasibility and effects the assignment of hereditary rights well determined. The assignment of hereditary rights of well determined is not effective second positive law but after the analysis of the existence and validity of the assignment, it is concluded that, even if subsequently ratified by the heirs or authorized by the court, it will become effective, leading themselves in regard to the existence and validity and the principle of freedom of will.

Key words: Assignment of Hereditary Rights of property considered singularly – Juristic business - Existence – Validity – Effectiveness

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO 9
2 CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS NO DIREITO CIVIL BRASILEIRO .. 11
2.1 CONCEITO E PRINCÍPIO 12
2.2 EFEITOS DA CESSÃO 16
2.3 REQUISITO 19
2.4 OBJETO 26
2.5 DO DIREITO DE PREFERÊNCIA 29
2.6 DO PRINCÍPIO DA INDIVISIBILIDADE DA HERANÇA 31
3 EXISTÊNCIA, VALIDADE E EFICÁCIA DA CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE 34
3.1 EXISTÊNCIA DA CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE 35
3.2 VALIDADE DA CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE 42
3.3 EFICÁCIA DA CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE 50
3.4 FORMALIZAÇÃO DA CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE 54
4 CONSIDERAÇÕES FINAIS 59
REFERÊNCIAS 62

1 INTRODUÇÃO

Ao ser inserida a matéria a respeito da cessão de direitos hereditários, no atual Código Civil Brasileiro, instaurou-se a discussão acerca da validade e eficácia sobre a cessão de direitos hereditários sobre determinado bem considerado singularmente, sem autorização judicial.

Devido a uma construção jurídica da doutrina e da jurisprudência foi possível incorporar, no âmbito das relações jurídicas, a cessão de herança, que no Código Civil de 1916 não havia previsão. A falta de previsão legal específica para o ato fazia com que fossem utilizadas as previsões legais que regulamentavam as cessões de crédito, instituto com peculiaridades diferentes da cessão de direitos.

O atual Código Civil passou a regulamentar a matéria atinente à cessão de direitos hereditários no artigo 1.793 do Código Civil Brasileiro, o que acabou por dar regulamentação própria à cessão, agregando segurança jurídica aos negócios jurídicos realizados pelos herdeiros. Contudo, a regulamentação, especificamente os parágrafos segundo e terceiro do referido artigo, trouxe a previsão de ineficácia para os negócios jurídicos de cessão realizados sobre bem determinado da herança.

Neste ponto as dúvidas se instauraram em relação à cessão de direitos hereditários sobre bem considerado singularmente, uma vez que o legislador não referiu acerca da validade e existência da cessão de direitos hereditários sobre bem determinado, apenas se referindo a mesma como ineficaz, sem ainda determinar a possibilidade ou não de, posteriormente, ser agregada eficácia aos negócios jurídicos desta espécie.

Assim, a celeuma existente acerca da cessão de direitos hereditários sobre bem considerado singularmente se revela importante e demanda uma análise específica e sistemática para que se possa realmente interpretar os verdadeiros efeitos do artigo 1.793 do Código Civil Brasileiro, notadamente seus parágrafos segundo e terceiro, o que este trabalho se propõe a fazer.

Para tanto, com base na estrutura do negócio jurídico, do qual a cessão de direitos hereditários é espécie, analisar-se-ão os planos da existência, validade e eficácia da cessão de direitos hereditários sobre bem singularmente considerado, para que se possa concluir pela melhor interpretação dos efeitos do referido negócio jurídico.

Para abordar a problemática tratada, o trabalho foi dividido em quatro capítulos. Sendo o segundo e o terceiro os que merecem mais destaque.

O segundo capítulo conceituará a cessão de direitos hereditários no direito civil brasileiro, apresentando os conceitos, os princípios, os requisitos, seus efeitos, o seu objeto, o direito de preferência e o princípio da indivisibilidade da herança.

No terceiro capítulo será abordada, de forma especifica, a cessão de direitos hereditários sobre bem singularmente considerado, o que se fará a partir da análise dos planos da existência, validade e eficácia da cessão de direitos hereditários sobre bem singularmente considerado e sua formalização.

Desta forma, partindo-se do instituto de cessão de direitos hereditários, especificamente no que refere o artigo 1.793 do Código Civil Brasileiro, com amparo na análise da existência, validade e eficácia da referida cessão sobre bem considerado singularmente, o presente trabalho realizará uma conclusão que, aliada a doutrina e a jurisprudência, consignará uma interpretação acerca da validade e dos efeitos da cessão de direitos hereditários sobre bem considerado singularmente.

2 CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS NO DIREITO CIVIL BRASILEIRO

O legislador de 1916 não trouxe regras específicas sobre a cessão de direitos hereditários no Código Civil vigente à época.

Desta forma, o Código Civil de 2002 inovou ao tratar de dispositivos próprios nos artigos 1.793 a 1.795, da cessão de direitos hereditários.

Neste sentido, Mauro Antonini[1] refere que: (p. 2112,):

> O artigo, sem correspondência no Código Civil de 1916, trata da cessão de direitos hereditários, que era inferida, na vigência do código anterior, das regras relativas à cessão de crédito. Sendo a sucessão aberta equiparada a bem imóvel (cf.art.80,II), a cessão dos direitos hereditários deve ser feita por escritura pública. Não obstante a redação literal do artigo, impondo como forma da cessão a escritura pública, parece ainda ser possível, na vigência do atual Código, tal como ocorria perante o Código Civil de 1916, a cessão por temo nos autos, pois, tendo tal termo equipara-se à escritura.

Na mesma linha complementa Sobral[2] (2012)

> O CC de 1.916 não tratava expressamente sobre a cessão de direitos hereditários, apenas determinava que fossem aplicadas às demais cessões, para os quais não havia modos especiais de transferência, as regras concernentes a cessão de crédito (artigo 1.078 CC/1916), e não presumia, através de seu artigo 1.582, a aceitação da herança quando procedida gratuitamente a cessão aos demais co-herdeiros. O CC de 2002 trouxe, em dispositivos próprios (artigo 1.791 e seg.), a questão da cessão de herança, muito embora tenha deixado muitas lacunas a serem discutidas por entendimentos doutrinários.

Atualmente o referido dispositivo elimina as discussões doutrinárias e jurisprudenciais até então existentes no Código Civil de 1916. Uma das discussões era acerca do direito de preferência dos coerdeiros, sendo a herança regulada pelas normas relativas ao condomínio. Assim, o legislador dispôs no artigo 1.791, do novo Código Civil.

Destarte, a inovação do Código Civil contribuiu para melhor esclarecer dúvidas sobre o instituto da cessão de direitos hereditários, mas apresentou algumas deficiências, como a redação do artigo 1.793, §§ 2º e 3º, no tocante a

---

[1] PELUSO, Cezar (Coord). **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência:** Lei n. 10.406, de 10.01.20102. Barueri/SP: Manole, 2010.

[2] SOBRAL, Cleiton José. **Análise da cessão de direitos hereditários com base na legislação civil vigente.** 2010. Disponível em http://jus.com.br/revista/texto/ 17393. Acesso em 21 dez.2012.

possibilidade de alienação de bem específico e individualizado por via de escritura pública de cessão de direitos hereditários.

Assim, restou duvidosa a questão relacionada aos efeitos da cessão de direitos hereditários de bem singularmente considerado, o qual de fato é objeto do presente trabalho.

Para tanto, antes de se adentrar nas questões específicas relacionadas ao tema, impera, para que se possa chegar a uma conclusão sobre a temática, a análise da cessão de direitos hereditários no direito civil brasileiro a partir de seu conceito, princípio, requisitos, objeto e demais nuances relacionados a essa espécie de negócio jurídico *inter vivos.*

2.1 CONCEITO E PRINCÍPIO

A cessão de direitos hereditários está situada na esfera do direito sucessório. Conforme Venosa[3], uma vez aberta a sucessão, pelo evento morte, surge a figura do herdeiro (sucessor). Em outras palavras, falecendo o titular do patrimônio transmite-se imediatamente aos herdeiros ou legatários a universalidade da herança, por força do princípio da *saisine*[4]*.*

Na qualidade de titular do patrimônio, não havendo cláusula de inalienabilidade, pode o herdeiro alienar o patrimônio, não sendo necessário nem mesmo esperar a abertura do inventário. O herdeiro tem a faculdade de ceder seus direitos hereditários, total ou parcialmente, usufruindo do exercício da liberdade de titular de um bem.

Segundo Gonçalves[5], cessão de direitos hereditários é a relação obrigacional passível de alteração em seu elemento pessoal, de tal modo que o vínculo substituirá a sua identidade operada pela sucessão singular. O patrimônio, assim reconhecido pelo ordenamento jurídico, suscetível de avaliação pecuniária, evidentemente que pode ser objeto de comércio jurídico.

Desta forma conceitua:

---

[3] VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: parte geral.** São Paulo. Atlas. 2011.
[4] Segundo Venosa (2012), “o princípio da *saisine* representa a faculdade de os herdeiros entrarem na posse dos bens que constituem herança. Até então, isso não era possível”.
[5] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**. São Paulo Saraiva. 2014.

> O direito à sucessão aberta, portanto, como qualquer direito patrimonial de conteúdo econômico, pode ser transferido mediante cessão. A cessão de direitos hereditários é negócio jurídico translativo *inter vivos,* pois só pode ser celebrado depois da abertura da sucessão. (GONÇALVES, 2014, p. 55)

Aberta a sucessão, mostra-se lícita a cessão de direitos hereditários, ainda que não aberto o inventário, desde que não tenha sido gravada nenhuma cláusula de inalienabilidade sobre os bens deixados pelo "*de* cujus".

Encontramos em Maria Helena Diniz[6] o seguinte conceito:

> A cessão da herança, gratuita ou onerosa, consiste na transferência que o herdeiro, legítimo ou testamentário, faz a outrem de todo o quinhão hereditário ou de parte dele, que lhe compete após a abertura da sucessão. (DINIZ, 2012, p.104)

Ressaltam-se os princípios que fundamentam a cessão hereditária. Neste diapasão, Diniz elenca os princípios que regem a cessão de herança: 1º) o cedente deve compor o rol de herdeiros, ou no caso de cônjuge sobrevivente, ambos terão que apresentar capacidade civil, capacidade expositiva e capacidade para alienação; 2º) a cessão só será válida após a abertura da sucessão, sendo inadmissível e nulo o pacto sucessório; 3º) a cessão tem por objeto uma universalidade de direito, ou conjunto de bens; 4º) o cedente cede quota-parte ideal da massa sem especificar o bem; 5º) o cessionário sucede *inter vivos* um bem ou uma universalidade de coisas, sendo sucessor a título singular; 6º) o cessionário assume relativamente os direitos hereditários, na mesma condição jurídica do cedente; 7º) o cessionário, sendo sucessor a título singular, só responde pelas dívidas *intra vires hereditatis;* 8º) a cessão de herança é negócio jurídico aleatório, de modo que o cessionário toma para si os riscos da quantidade; 9º) o cedente não responde em regra pelos riscos da evicção; 10º) a cessão de direitos hereditários, realizada sem a ciência dos credores do espólio, possibilita que o cedente seja acionado por eles. Ainda que o cessionário seja acionado por eles é *res inter alios.;* 11º) quando cessão onerosa feita a estranho, sem que o cedente tenha oferecido aos coerdeiros a sua quota ideal para que exerça seu direito de preferência, tanto por tanto, que dentro do prazo decadencial de 180 dias após a transmissão, haverá

[6] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Direitos das Sucessões.** São Paulo: Saraiva, v.6, 2006.

para si o quinhão hereditário cedido; 12º) o juiz deve tomar conhecimento da validade do título de cessão de herança, anexando ao processo de inventário a referida cessão; 13º) a cessão poderá ser rescindida havendo dolo ou qualquer outro defeito.

Gagliano adverte que na prática forense existe a figura, muito frequente, da renúncia translativa, costumeira dos Tribunais. Porém, não parece ser ideal a utilização desta denominação, pois entende o autor que é mais seguro e preciso utilizar a figura "cessão de direitos hereditários".[7]

Uma vez direcionada a quota parte abdicada, não se afronta a ideia de renúncia, que é um instituto que tem efeitos diferentes, pois o ato de renúncia é o retorno do quinhão abdicado ao monte mor e não a um herdeiro em especial. Deve-se evitar outras expressões como "doação" e "alienação", pois caracterizam bens materiais, corpóreos. A cessão, por sua vez, versa sobre direitos.

Em algumas doutrinas existe confusão entre cessão de direitos hereditários e renúncia, mas são institutos inconfundíveis. Na renúncia é como se o herdeiro não tivesse existido, ele abdica seu quinhão, retornando ao acervo sucessório. Enquanto a cessão de direitos hereditários é translativa, ocorre transferência do patrimônio que pode ser a título gratuito ou oneroso, no qual o herdeiro transfere sua cota a quem desejar.

Traçada a diferença entre renúncia e cessão, o autor conceitua a cessão:

> A cessão de direitos hereditários consiste em um ato jurídico negocial, pelo qual o herdeiro (cedente), por escritura pública ou termo nos autos, transfere, gratuitamente ou onerosamente, a sua quota hereditária a um terceiro (cessionário), (GAGLIANO, 2014, p.105).

A cessão de direitos hereditários tem natureza aleatória, ou seja, o cessionário corre o risco de nada vir receber em pagamento, por ocasião da partilha dos bens do falecido, caso se apure as dívidas, e o patrimônio do "*de cujus"* não for suficiente para saldá-las.

Segundo Carbonari, o cessionário se sub-roga nos direitos do herdeiro cedente[8]:

---

[7] GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva 2014.

[8] CARBONARI, Sílvia Regina de Assumpção**. Existência, validade e eficácia da cessão de direitos hereditários sobre bem determinado da herança**. Disponível em: < www.colegioregistralrs.org.br/.../*silviacarbonari*.> Acesso em 21 dez. 2012.

> A cessão de direitos hereditários é negócio jurídico *inter vivos* oneroso ou gratuito, pelo qual o herdeiro cede sua quota hereditária na universalidade da herança deixada pelo *de cujus*, de forma total ou parcial, sub-rogando-se o cessionário nos direitos do cedente, substituindo-o na sucessão a que este tinha direito. (CARBONARI, p.2 e 3).

O cessionário, via de regra adquiri na cessão de direitos hereditários uma universalidade do acervo do espólio, seja em quota parte do quinhão do herdeiro, seja na totalidade, não podendo dizer que sua aquisição é título singular.

Conforme Diniz[9], na partilha o cessionário receberá os bens de acordo com o quinhão que tinha o cedente. Todavia, se o passivo for superior ao ativo, o cessionário nada receberá. Pois a cessão tem natureza contratual aleatória, visto que dependerá da partilha a individualização do bem cedido.

Aliás, a alienação dos direitos hereditários só é possível com a abertura da sucessão e o limite máximo para dispor é até a partilha. Após a partilha a indivisibilidade cessará e cada herdeiro é dono do que couber de seu quinhão. Para o nosso ordenamento jurídico é vedado o pacto sucessório, ou seja, a herança de pessoa viva não pode ser objeto de contrato, como prevê o artigo 426 do Código Civil.

Nesse sentido, leciona Nader[10].

> A *pacta corvina* agride a sensibilidade ética, pois se realiza em uma fase anterior à herança: o interessado é herdeiro em potencial; está apenas na expectativa de vir a herdar no futuro e o negócio com terceiro se realiza, tomando-se por base a futura morte de uma pessoa a quem deve estar ligado com sentimentos de efetividade. Tal prática constitui negócio jurídico nulo, à vista do previsto no art. 166, inciso II e VII, da Lei Civil. (NADER, 2007, p.49)

Diferente da cessão de direitos hereditários, a lei proíbe de forma expressa o pacto sucessório. A herança de pessoa viva não pode ser objeto de contrato, como prevê o artigo 426 do Código Civil, *"Não pode ser objeto de contrato a herança de pessoa viva."* O pacto sucessório é a transmissão contratual em que tem por objeto a herança de pessoa viva. Neste sentido, Venosa exemplifica[11]:

---

[9] DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**, volume 6: direito das sucessões. São Paulo: Saraiva, 2012.
[10] NADER, Paulo. **Curso de direito civil, v.6: direito das sucessões**. Rio de Janeiro; Forense, 2007.
[11] VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: parte geral**. São Paulo. Atlas. 2011.

> "*Imagine a situação do futuro herdeiro ou legatário, protegido por um contrato desses, sabendo que o mesmo não poderia ser revogado. Não resta dúvida de que o futuro beneficiário do contrato não zelaria muito pela vida do transmitente dos bens.* (VENOSA, 2011, p. 49).

Porém existem exceções quanto a essa disposição proibitiva, como exemplo a do artigo 2.018 do Código Civil, que diz: "*É válida a partilha feita por ascendente, por ato entre vivos ou de última vontade, contanto que não prejudique a legítima dos herdeiros necessários." Na* outra exceção encontramos os contratos antenupciais, quando se faculta aos nubentes disporem a respeito da recíproca e futura sucessão.

Não é pacto sucessório a doação feita pelos ascendentes aos descendentes, que configure adiantamento de legítima conforme dispõe o artigo 544, do Código Civil Brasileiro: *"A doação de ascendentes a descendentes, ou de um cônjuge a outro, importa adiantamento do que lhes cabe por herança"*.

Desta forma, a cessão de direitos hereditários configura-se em transmissão de bem indeterminado do acervo, na medida em que não pode o herdeiro considerar-se dono de bem determinado, antes de apuradas e saldadas as dívidas do falecido bem como antes de ter-lhe sido conferido o que por direito lhe pertença.

De tudo, se extrai que a cessão de direitos hereditários é um negócio jurídico, pelo qual, os herdeiros cedem por escritura pública ou por termos nos autos seu direito hereditário, respeitando os princípios que regem esta cessão.

2.2 EFEITOS DA CESSÃO

Segundo Maria Berenice Dias, na cessão ocorre a transferência dos direitos hereditários por ato *inter vivos* sobre bens não individualizados. Trata-se de contrato aleatório, pois nem sempre é conhecida a extensão do patrimônio e dos encargos desta cessão. O cedente só garante a posição de herdeiro, não respondendo pelos riscos da evicção.

Conforme Dias[12] (2008, p. 201)

> A cessão pode ser levada a efeito desde abertura da sucessão até o momento da partilha. Depois não mais se pode falar em cessão, mas em

[12] DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. São Paulo: RT, 2008.

> venda ou doação eis que os bens estão individualizados. A cessão tem efeito *ex nunc*, ou seja, a partir do ato de transferência, e não transmite ao cessionário a condição de herdeiro. Trata-se de negócio de conteúdo exclusivamente patrimonial. O cessionário roga-se na posição do cedente, mas não vira herdeiro.

As cessões de direitos hereditários classificam-se em duas formas, cada uma com efeitos diferentes: uma a título universal, quando um ou mais herdeiros (legítimos ou testamentários) cede ou cedem parte ideal ou todo seu quinhão hereditário; outra a título singular, ou seja, sobre determinado bem da herança quando a sub-rogação do cessionário relaciona-se tão somente ao particularmente negociado [13].

> A questão da possibilidade de cessão, por parte de co-herdeiro, de seu quinhão hereditário, a título universal, seja no todo ou em parte, nos parece repousar em águas mansas. Somente deve-se atentar para o direito de preferência dos outros co-herdeiros insculpidos no artigo 1.795 do Código. Conforme as palavras de Silvio Rodrigues "O condômino pode alienar a terceiro sua parte indivisa, ou seja, a fração ideal de que é titular; pode mesmo alienar uma parte alíquota de seu quinhão..." (1). Segundo César Fiuza "cessão de herança é a alienação gratuita ou onerosa da herança a terceiro, estranho ou não ao inventário". Segundo o mesmo autor "A cessão pode ser total ou parcial quando envolver todo o quinhão do cedente ou parte dele" (2). Neste caso, o cessionário receberá a herança assim como se encontra, ou seja, em estado de indivisibilidade.

Desta forma parece não haver óbice na cessão de direitos quando a alienação se dá na totalidade dos quinhões hereditários, sendo todos os herdeiros capazes e alienantes.

Para Mauro Antonini[14], o cessionário recebe o quinhão hereditário em sua integridade:

> Sem ressalva, o cessionário adquire o direito hereditário do herdeiro cedente em sua integralidade, incluindo o passivo deixado pelo de *cujus.* Nessa hipótese, as dívidas podem suplantar o ativo recebido pelo cessionário. (ANTONINI, 2010, p. 2112).

Aponta Maria Berenice Dias que, em alguns casos o herdeiro não poderá alienar seu quinhão. Na hipótese de o testador gravar a herança com cláusula de

---

[13] KOLLER, Ricardo Guimarães. **A cessão de direitos hereditários no novo Código Civil.** 2003. Disponível em http://jus.com.br/revista/texto/4501. Acesso em 04 julh.2012.
[14] PELUSO, Cezar (Coord). **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência:** Lei n. 10.406, de 10.01.20102. Barueri/SP: Manole, 2010.

inalienabilidade, o herdeiro poderá renunciar, mas não ceder devido à referida cláusula que não permite que o herdeiro ceda seu quinhão.

Fábio Ullhoa Coelho[15] ressalta a importância do direito de preferência titulado pelos co-herdeiros, exatamente porque entre a abertura da sucessão e a partilha de bens, os herdeiros regem por uma relação de condôminos. Nem um pode vender sua cota hereditária sem antes oferecer aos herdeiros e/ou meeiro (a), pelo mesmo preço e condições (CC, arts. 504 e 1.794).

Não respeitando o direito de preferência, o coerdeiro prejudicado poderá, no prazo de cento e oitenta dias após a transmissão, depositar o preço em juízo, obtendo para si a cota cedida. Se houver mais de um herdeiro interessado, a quota cedida será rateada entre ambos.

Uma vez oficializada a cessão de direitos hereditários, sub-roga ao cessionário os direitos ora recebido por ocasião da cessão, somente sobre o quinhão hereditário transferido e não aos demais bens que possam fazer parte do quinhão do herdeiro.

O cessionário deverá se habilitar no inventário, com a concordância de todos os herdeiros quando se apresenta o plano de partilha, pelo qual o objeto da cessão será dado em pagamento do seu quinhão. O cessionário tem legitimidade concorrente para requerer a abertura de inventário (CPC 988, V). Além de participar do processo é possível, inclusive, ocupar a posição de inventariante (CPC 900, VI).

Conforme Diniz[16], o juiz deve tomar conhecimento da validade do título de cessão de direitos hereditários, consequentemente anexando no processo de inventário, possibilitando que o cessionário intervenha, recebendo seu pagamento na partilha. Após todos os tramites legais e a homologação, expede-se o formal de partilha, o qual é o título hábil à transmissão da propriedade diretamente para o cessionário e, apresentado ao registro de imóveis para que conste na devida matrícula, sua condição de proprietário.

Destarte, que a cessão tem como efeito transferir os direitos sobre o quinhão que compete ao herdeiro cedente, pelo qual o cessionário irá se habilitar no inventário para receber o pagamento do seu quinhão.

---

[15] COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil – Família, Sucessões.** São Paulo: Saraiva, v 5, 2011.

[16] DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, volume 6: direito das sucessões. São Paulo: Saraiva, 2012.

2.3 REQUISITO

Conforme Gonçalves[17], o Código Civil de 1916 não disciplinava expressamente a cessão de direitos hereditários e tão pouco referia a forma, assim proclamado: *"As disposições deste título aplicam-se à cessão de outros direitos para os quais não haja modo especial de transferência."*

Tal disposição ensejava algumas dúvidas quanto à forma da cessão de direitos hereditários. O advento do novo Código Civil pôs fim a polêmica existente, e o assim dispõem: *" Art. 1.793: O direito à sucessão aberta, bem como o quinhão de que disponha o co-herdeiro, pode ser objeto de cessão por escritura pública."* A desobediência à previsão legal implica na nulidade do negócio jurídico.

Para Gonçalves[18], o direito à sucessão, que são os bens deixados pelo *de cujus*, é considerado *bem imóvel,* ainda que os bens que compõem o acervo do patrimonial sejam bens móveis ou direito pessoais.

Assim considera não o direito aos bens componentes da herança, mas o direito a uma unidade abstrata, que é a herança de acordo com o Código Civil, em seu artigo 80: "*Consideram-se imóveis para os efeitos legais: I - os direitos reais sobre imóveis e as ações que os asseguram; II - o direito à sucessão aberta."*

A forma a ser observada, a escritura pública se justifica por versar sobre bem imóvel, ou melhor, por tratar de patrimônio indivisível. Tendo como condição a outorga uxória ou marital, como condição para a validade do negócio jurídico, quando o cedente for casado.

No caso da renúncia abdicativa a outorga uxória é dispensável, pelo efeito retroativo da renúncia, quando se considera que o renunciante não tenha sido herdeiro.

A autorização conjugal se faz necessária em caso de cessão ou "renúncia translativa", quando o cedente aceita sua cota e a transfere a terceiros, em seguida.

Todavia há entendimento divergente, no sentido de dispensar a outorga neste tipo de cessão, dependendo do regime de bens.

---

[17] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**. São Paulo Saraiva. 2014.
[18] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**. São Paulo Saraiva. 2014.

Neste mesmo sentido, Mauro Antonini[19], ressalta que a cessão de direitos hereditários é negócio *inter vivo,* por esse motivo está sujeito aos mesmos requisitos de qualquer outro envolvendo bens imóveis, tais como a necessidade de autorização marital ou outorga uxória.

> A ausência de outorga uxória na cessão de direitos hereditários de bem imóvel inventariado acarreta a invalidade do ato em relação à alienação da parte dos esposos e a ineficácia quanto à meação de suas esposas, casadas pelo regime da comunhão universal [...]. Vício, contudo, que não atinge a mesma cessão feita pela viúva meeira, cujo patrimônio é apartado dos demais herdeiros. (STJ, REsp n. 274.432, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 07.12.2006).

Conforme Gagliano[20], a matéria está disciplina no artigo 1.647 a 1.650 do Código Civil brasileiro:

> Art. 1.647. Ressalvado o disposto no art. 1.648, nenhum dos cônjuges pode, sem autorização do outro, exceto no regime da separação absoluta:
> I – alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis;
> II – pleitear, como autor ou réu os bens imóveis;
> III- prestar fiança ou aval;
> IV – fazer doação, não sendo remuneratória, de bens comuns, ou dos que possam integrar futura meação.
> Parágrafo único: São válidas as doações nupciais feitas aos filhos quando casarem ou estabelecerem economia separada.

Observamos, que a outorga conjugal é dispensável para aqueles casados no regime de separação absoluta, que equivale a dizer separação convencional.

Obviamente, se a negativa à autorização é injusta, poderá o juiz supri-la, por haver lesão de direito do renunciante, à luz da inafastabilidade da jurisdição.

O legislador, no diploma civilistico atual, deixou a posição clara acerca da necessidade da escritura pública na cessão de direitos hereditários, que por muito tempo foi motivo de divergência para os operadores do direito, tanto na doutrina como na jurisprudência, pois o legislador, no código civil de 1916, não contemplava tal disposição.

Conforme Nelson Nery Junior[21], a forma dos atos públicos pode ser classificada em: atos solenes (ou formais) são aqueles atos cuja a forma é prescrita

---

[19] PELUSO, Cezar (Coord). **Código Civil Comentando:** doutrina e jurisprudência: Lei n. 10.406, de 10.01.20102. Baureri: SP, Manole, 2010.
[20] GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva 2014, p 110.
[21] Nery Junior, Nelson. **Código Civil comentado**. 2008, p. 395.

em lei; não solenes (ou não formais); atos consensuais, são aqueles atos cuja a forma não é prescrita em lei, resultando no livre acordo entre os agentes; podem ser de forma pública ou meramente contratual.

Neste sentido, Nelson Nery Junior (apud, Bevilaqua, 2008, p.396) conceitua a forma: *"É o conjunto das solenidades, que se devem observar, para que a declaração da vontade tenha eficácia jurídica. É o revestimento jurídico, a exteriorizar a declaração de vontade. Esta é substância do ato que forma e revela".*

Gagliano salienta que a cessão de direitos hereditários, para ter validade e eficácia, deve ser lavrada por escritura pública, no Tabelionato de Notas ou nos próprios autos do inventário ou arrolamento[22].

Todavia se o inventário for administrativo a cessão poderá ser lavrada na oportunidade em que formaliza a própria escritura pública de inventário e partilha. Neste sentido transcreve o artigo 16 da Resolução n.º 35 de 24 de abril de 2007 do Conselho Nacional da Justiça: "*É possível a promoção de inventário extrajudicial por cessionário de direitos hereditários, mesmo na hipótese de cessão de parte do acervo, desde que todos os herdeiros estejam presentes e concordes*."

Sendo a forma da cessão de direitos hereditários por escritura pública, cabe salientar os requisitos exigidos para formalização desta, que está situada na esfera no direito notarial.

Segundo Chaves[23], quando se fala em forma, num sentido mais restrito, o ato notarial é o resultado da impressão da manifestação das partes.

> Assim, poderíamos definir instrumento público notarial como sendo aquele elaborado por notário, investido na função de acordo com o ordenamento, preenchidos todos os requisitos legais, cujo objeto seja licito, os agentes, capazes e forma prescrita em lei. (CHAVES, 2013, p.152).

Diante desse conceito, podemos concluir que a natureza da função notarial está na criação, redação, autorização, autenticação, conservação e reprodução de instrumento público.

O notário deve observar os requisitos do negócio jurídico, da existência, validade e eficácia; os requisitos legais, agentes capazes, objeto lícito e forma

---

[22] GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva 2014.

[23] CHAVES, Carlos Fernando Brasil REZENDE, Afonso Celso F. **Tabelionato de notas e o notário perfeito.** – 7 ed. – São Paulo: Saraiva, 2013.

prescrita em lei; e manifestação da vontade das partes. O Código Civil arrola os requisitos mínimos para a lavratura da escritura pública:

> Art. 215. A escritura pública, lavrada em notas de tabelião, é documento dotado de fé pública, fazendo prova plena.
> § 1º Salvo quando exigidos por lei outros requisitos, a escritura pública deve conter:
> I - data e local de sua realização;
> II - reconhecimento da identidade e capacidade das partes e de quantos hajam comparecido ao ato, por si, como representantes, intervenientes ou testemunhas;
> III - nome, nacionalidade, estado civil, profissão, domicílio e residência das partes e demais comparecentes, com a indicação, quando necessário, do regime de bens do casamento, nome do outro cônjuge e filiação;
> IV - manifestação clara da vontade das partes e dos intervenientes;
> V - referência ao cumprimento das exigências legais e fiscais inerentes à legitimidade do ato;
> VI - declaração de ter sido lida na presença das partes e demais comparecentes, ou de que todos a leram;
> VII - assinatura das partes e dos demais comparecentes, bem como a do tabelião ou seu substituto legal, encerrando o ato.
> § 2º Se algum comparecente não puder ou não souber escrever, outra pessoa capaz assinará por ele, a seu rogo.
> § 3º A escritura será redigida na língua nacional.
> § 4º Se qualquer dos comparecentes não souber a língua nacional e o tabelião não entender o idioma em que se expressa, deverá comparecer tradutor público para servir de intérprete, ou, não o havendo na localidade, outra pessoa capaz que, a juízo do tabelião, tenha idoneidade e conhecimento bastantes.
> § 5º Se algum dos comparecentes não for conhecido do tabelião, nem puder identificar-se por documento, deverão participar do ato pelo menos duas testemunhas que o conheçam e atestem sua identidade.

O referido artigo apresenta regras para serem aplicadas ao ato. Dessa forma o tabelião deve identificar as partes com documento hábil, lícito, acompanhado com foto, como exemplo a carteira de identidade ou outro que substitua.

Embora não arrolado no referido artigo, outro requisito importante para a confecção da escritura pública de cessão de direitos hereditários é a certidão de óbito, comprovando a data da abertura da sucessão, conforme exposto aqui, e só é permitida a cessão com a abertura da sucessão.

As partes, cedente e cessionário, tem que ter capacidade jurídica sendo nula a cessão de direitos hereditários de incapaz. Se o cedente for casado ou convivente, é indispensável à outorga do consorte, salvo se o regime for da separação absoluta de bens.

Gagliano[24] ressalva que no instrumento público deve constar se a cessão é feita a título oneroso ou gratuito, bem como se o mesmo abrange a totalidade da herança ou é sobre a parcialidade do quinhão hereditário. Se for onerosa, a competência em tributar é municipal, e neste caso recolhe-se o Imposto de Transmissão de Bens Imóveis *"Inter vivos"*; caso não seja onerosa, a título gratuito, a competência tributária é da esfera estadual e, portanto, recolhe-se nesta hipótese o Imposto de Transmissão *Causa Mortis* e Doação.

No caso do processamento do inventário, quando houver cessão a titulo gratuito, há a incidência do ITCD por duas vezes: uma pela transmissão causa mortis e outra pela doação em face de determinada pessoa. Se onerosa, recolhe-se o ITCD referente à transmissão causa mortis e o Imposto de Transmissão de Bens Imóveis inter vivos (ITBI).

Conforme Pacheco, com a abertura da sucessão, gera o Imposto Causa Mortis (ITCMD), que incidirá sobre a totalidade dos bens do espólio, deverá ser recolhido pelos herdeiros.

O Imposto de Transmissão *causa mortis* está previsto na Constituição Federal de 1988:

> Além do imposto federal sobre grandes fortunas nos termos de lei complementar (art.153, VII, da CF), insta considerar que compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir imposto sobre a transmissão causa mortis e sobre doação de quaisquer bens ou direitos (art. 155, I, da CF, com redação da EC nº. 3, de 1993) (PACHECO, 2005, p. 5)[25].

A competência de tributar sobre bens imóveis é do Estado ou Distrito Federal, onde se situam os bens imóveis. O senado Federal fixará o limite máximo para as alíquotas. Os bens móveis, títulos de créditos e o imposto de causa morte serão de competência do Estado ou do Distrito Federal de onde se processaram o inventário ou o arrolamento (artigo 155, § 1º, incisos IV, II e, III).

Nos casos em que incidir o Imposto de Transmissão de Bens Imóveis *inter vivos* será recolhido no município onde situa o imóvel, conforme a Constituição Federal do Brasil, que dispõem:

---

[24] GAGLIANO, Pablo Stolze. Novo curso de direito civil: direito das sucessões. São Paulo: Saraiva 2014.

[25] PACHECO, José da Silva. **Inventários e partilhas na sucessão legítima e testamentária, revistas e atualizada.** Rio de Janeiro: Forense, 2005.

> Artigo 156 – Compete aos Municípios instituir imposto sobre:
> I- propriedade predial e territorial urbana;
> II- transmissão *inter vivos*, a qualquer titulo, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição.

O cessionário recebe do cedente a herança no estado em que se encontra, ou seja, os riscos de serem absorvidas pelas dívidas, total ou parcialmente, garantido apenas o direito cedido e não sua extensão e sua quantidade.

Devido ao caráter aleatório que tem o contrato de cessão, o cedente não responde pela evicção, pois nem sempre quando consumada a cessão tem o conhecimento da extensão do patrimônio e dos encargos. O cessionário fica sub-rogado na posição jurídica do cedente em todos os direitos e obrigações como se fosse o próprio cedente.

A escritura pública de cessão de direitos hereditários deve ser apresentada na ação de inventário. No entanto, tal título não é passível de registro imobiliário. Após a homologação do formal de partilha, é transmitida a propriedade.

De outra forma, nada obsta que a cessão seja feita a termo nos autos do processo conforme afirma Paulo Nader[26]:

> Gavião de Almeida, justificadamente, observa que a exigência da escritura pública não constitui óbice à validade da cessão feita nos autos de inventário, pois *"o termo nos autos goza de publicidade e segurança, requisitos da existência dos registros públicos"*[24]. Ainda que o objeto da cessão seja composto unicamente por bens móveis, a forma a ser observada haverá de ser a de escritura pública, pois o *direito à sucessão aberta* é bem imóvel por uma ficção legal. (Nader, 2007, p.56)

Os tribunais tem aceitado que a cessão de direitos hereditários seja realizada por termo judicial nos autos do processo de inventário ou arrolamento na forma de renúncia translativa de acordo com o artigo n.º *1.806* do Código Civil que estabelece: *"A renúncia da herança deve constar expressamente de instrumento público ou termo judicial".*

> **EMENTA:** AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVENTÁRIO. CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS POR TERMO NOS AUTOS. POSSIBILIDADE. A cessão de direitos hereditários pode ser feita por termo nos autos sendo dispensada a escritura pública. DERAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. (Agravo de Instrumento nº 70060627007, Oitava Câmara

[26] NADER, Paulo. Curso de direito civil, v.6: direito das sucessões. Rio de Janeiro; Forense, p. 56, 2007.

> Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alzir Felippe Schmitz, Julgado em 02/10/2014)[27].

Com suporte no art. 1.806 do Código Civil, a disposição legal que permite a cessão por termo nos autos abrange tanto a renúncia abdicativa quanto a renúncia translativa, denominação doutrinária que se refere em verdade à cessão de direitos hereditários.

Embora o art. 1.793 do Código Civil Brasileiro estabeleça que a cessão de direitos deva ser formalizada através de escritura pública, os tribunais pátrios entendem que a renúncia translativa pode ser formalizada por termo nos autos, pois é também forma pública de externar a vontade.

A finalidade da exigência de forma pública para cessão hereditária, prevista no caput do artigo 1.793 do novo Código Civil é regular os atos negociais extrajudicialmente.

Assim sendo, para que seja efetivada a cessão de direitos hereditários, pretendida pelas partes, deve ser observada a forma prescrita pela lei sob pena de ineficácia do ato de transmissão.

Cabe ressalvar, quanto da impossibilidade de cessão de direitos hereditários, por termo nos autos, em favor de uma terceira pessoas, como afirma Mauro Antonini[28], citando a seguinte jurisprudência:

> Em sentido contrário: Não se mostra possível a cessão de direitos hereditários, por termo nos autos, em favor de uma terceira pessoa, mas sim em favor do monte-mor. Tal pretensão deveria se dar através de escritura pública, nos termos so art. 134, II c/c o art. 44, III, do Código Civil. Agravo improvido. (TJRS, AI n. 70.005.173.786, rel. Des. Antonio Carlos Stangler Pereira, j. 05.12.2002)

Sendo assim, a cessão tem como requisito a escritura pública, por seu objeto, versar sobre bem imóvel. Ademais, a escritura pública de cessão de direito hereditário tem como condição para sua validade, a outorga uxória ou marital,

---

[27] BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **AI. 700606227007** – Agravante: Teresinha Marilene Pacheco. Agravado: A Justica . Relatora: Des. Alzir Felippe Schmitz. 02 de out. De 2014. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=70060627007&oe=utf-8&ie=utf-8&ud=1&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&lr=lang_pt&sort=date%3ad%3as%3ad1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris >. Acesso em: 13 de novembro de 2014.

[28] PELUSO, Cezar (Coord). **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência**. Barueri/SP: Manole, 2010.

quando o cedente for casado, ainda, deve-se respeitar os requisitos exigidos no direito notarial.

2.4 OBJETO

Segundo Chaves[29], constitui o objeto do negócio jurídico, a lei moral que seja de natureza lícita e de condições possíveis. Assim não podem ser objeto de tais atos: "(...) *as coisas furtadas, as casas de jogos proibidos e semelhantes por serem ilícitos, nem o ar que se respira, pela sua impossibilidade."* (CHAVES, 2013, p.226).

Para Venosa[30], o objeto do negócio jurídico deve ser *determinado ou determinável.* Pode não ter sido determinado no próprio ato, mas há de ser determinável. Quanto ao objeto possível, dentro das forças da natureza ou humanas, será impossível fugir dessas forças.

Para que seja objeto considerado idôneo, não basta ser determinado ou determinável e possível, cumpre em ser lícito. Desta forma, o autor conceitua: *"(...) a licitude do objeto é regulada pela forma negativa: atingimos a compreensão do objeto lícito pelo conceito de ilicitude. A lei impõe limitações ao objeto do negócio. (VENOSA, 2011, p. 374)*.

Ressalva Diniz[31], que o objeto do negócio jurídico não é a qualidade de herdeiro, por ser essa personalíssima e intransmissível, mas os bens que lhe cabem na sucessão aberta. Transmite-se ao cessionário apenas a titularidade do quinhão ou do legado, na mesma condição jurídica do cedente.

Segundo Carbonari[32], o objeto da cessão de direitos hereditários está no polo dos bens que compõe a herança. Pode ser composta por um único bem ou composta de um ou mais bens imóveis, móveis, veículos, depósitos em contas bancárias, ações ou de uma infinidade de outros bens com valor econômico, sobre os quais transmite se imediatamente aos herdeiros o domínio e a posse. Os

---

[29] CHAVES, Carlos Fernando Brasil. Tabelionato de notas e o notário perfeito/Carlos Fernando Brasil Chaves, Afonso Celso F. Rezende. – 7 ed. – São Paulo: Saraiva, 2013.
[30] VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: parte geral. São Paulo. Atlas. 2011.
[31] DINIZ, Curso de direito civil brsileiro, São Paulo: Saraiva. 2012.
[32] CARBONARI, Sílvia Regina de Assumpção**. Existência, validade e eficácia da cessão de direitos hereditários sobre bem determinado da herança**. Disponível em: < www.colegioregistralrs.org.br/.../*silviacarbonari*.> Acesso em 21 dez. 2012.

herdeiros, nesse momento, fazem o levantamento dos bens, quitam as dívidas do falecido e já efetuam a partilha, no plano fático.

Ressalta que o patrimônio do espólio constitui uma massa jurídica, única e momentaneamente indivisível, chamada de monte hereditário. Tal monte permanece único e indivisível até a efetivação da partilha entre todos os herdeiros e credores do falecido.

Conforme Gonçalves[33] o coerdeiro só pode ceder quota parte ou a totalidade de seu quinhão hereditário no complexo da herança, não podendo fazer cessão de determinado bem. Os parágrafos segundo e terceiro do artigo 1.793, do Código Civil, apontam a ineficácia da cessão, pretendida por qualquer dos coerdeiros, de qualquer bem da herança considerado singularmente.

> § 2º É ineficaz a cessão, pelo coerdeiro, de seu direito hereditário sobre qualquer bem da herança considerado singularmente.
> § 3º Ineficaz é a disposição, sem prévia autorização do juiz da sucessão, por qualquer herdeiro, de bem componente do acervo hereditário, pendente a indivisibilidade.

Tal vedação decorre de que o objeto da cessão é indivisível, tendo em vista a incerteza relativa dos bens que tocarão ao herdeiro cedente. Tem fundamento no princípio jurídico da *saisine* com a morte do indivíduo, todos os seus bens (a universalidade da herança) são automaticamente transmitidos a seus herdeiros.

Segundo Gonçalves[34], nada obsta que o herdeiro cedente especifique a quota-parte do bem imóvel que está cedendo, mas tal especificação não obriga os demais coerdeiros a concordarem. Caso concorde, o bem determinado segue no plano de partilha para o cessionário.

A cessão abrange o limite do quinhão cedido até a data de sua realização. Se após a cessão houver substituição em favor do cedente, direito de acrescer, renúncia de um dos coerdeiros, esses presumem-se não abrangidos pela alienação, salvo se partes no instrumento da cessão previram alguma cláusula em relação a essas hipóteses.

Gonçalves[35], ao citar Eduardo de Oliveira Leite, esclarece:

---

[33] GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil brasileiro. São Paulo Saraiva. 2014.
[34] GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil brasileiro. São Paulo Saraiva. 2014
[35] Ibidem, p. 58.

> "(...) por meio da cessão é transferida, do herdeiro para o adquirente, a titularidade do quinhão ou legado e não, certamente, a qualidade de herdeiro, pessoal e intransferível. Por isso, o § 1º ressalva que os direitos, conferidos ao herdeiro em consequência de substituição ou de direito de acrescer, não estão abrangindos pela cessão feita anteriormente." (GONÇALVES, 2014, p.58).

Mesmo que o herdeiro cede seu quinhão, é lhe assegurado o direito de acrescer, conforme decisão proferida pelo tribunal de justiça:

> **Ementa:** AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUCESSÕES. CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS POR ESCRITURA PÚBLICA. HABILITAÇÃO DA HERDEIRA CEDENTE NO INVENTÁRIO. DESNECESSIDADE. CESSIONÁRIO QUE SE SUB-ROGA EM TODOS OS DIREITOS HEREDITÁRIOS QUE O HERDEIRO CEDENTE POSSUI, RECEBENDO A TITULARIDADE DO QUINHÃO CEDIDO. Embora o herdeiro que cede seus direitos hereditários não perca a sua condição de herdeiro com a outorga da cessão, por se tratar de qualidade pessoal e intransmissível, não há razão para que seja ele habilitado nos autos do inventário. Isso porque o cessionário se sub-roga em todos os direitos hereditários que o cedente possui, recebendo, assim, a plena titularidade do quinhão cedido. Em razão disto, não se visualiza qualquer espécie de interesse a ser resguardado com a habilitação de herdeiro que cedeu, por escritura pública, seus direitos hereditários, senão com a remota possibilidade de, futuramente, serem conferidos a ele direitos decorrentes de substituição ou de direito de acrescer - e que da cessão já feita não conste pactuação a respeito (art. 1.793, § 1º, do Código de Processo Civil). DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Agravo de Instrumento Nº 70059427518, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 17/07/2014)[36].

Em regra geral, no caso do direito de acrescer entre coerdeiros, regulado pelo art. 1.941 do Código Civil, se na mesma disposição testamentária em que dois ou mais herdeiros são nomeados na mesma herança em quinhões não determinados, e qualquer um deles não puder ou não quiser aceitá-las, à sua parte acrescerá à dos coerdeiros.

Importante fazer uma distinção entre o quinhão cedido e seus direitos hereditários e o direito do herdeiro cedente de permanecer no rol de herdeiros, recebendo eventuais acréscimos.

O aludido parágrafo terceiro do artigo 1.793, por sua vez trata da hipótese da cessão de bem determinado, que para ser eficaz depende de autorização do juiz da

---

[36] BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **AI. 70059427518** – Agravantes: Madalena Teixeira Paim e Espolio de Therezinha de Jesus Dias Teixeira. Agravado: A Justiça.. Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos. 17 de jul de 2014. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=70059427518&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris>. Acesso em: 14 de novembro de 2014.

sucessão. Então deve o juiz ouvir os demais coerdeiros. Não se confunde, com isso, a venda feita de determinado bem pelo espólio, para pagamento de dívidas de herança. Neste caso, o produto da venda ingressa no patrimônio no lugar do bem será dividido entre os herdeiros, na proporção de suas quotas.

Conclui-se que, com a abertura da sucessão, instaura-se um condomínio entre os herdeiros e aplicam-se as regras do condomínio, consagrando uma das principais regras: o direito de preferência, objeto de estudo dos próximos parágrafos.

2.5 DO DIREITO DE PREFERÊNCIA

O direito de preferência está vaticinado no ordenamento jurídico no artigo 504 do Código Civil. Conforme Venosa[37], o condômino em coisa indivisível não pode vender sua parte sem consultar os demais condôminos. Assim dispõe o referido artigo sobre o direito de preferência:

> Art. 504. Não pode um condômino em coisa indivisível vender a sua parte a estranhos, se outro consorte a quiser, tanto por tanto. O condômino, a quem não se der conhecimento da venda, poderá, depositando o preço, haver para si a parte vendida a estranhos, se o requerer no prazo de cento e oitenta dias, sob pena de decadência.
> Parágrafo único. Sendo muitos os condôminos, preferirá o que tiver benfeitorias de maior valor e, na falta de benfeitorias, o de quinhão maior. Se as partes forem iguais, haverão a parte vendida os co-proprietários, que a quiserem, depositando previamente o preço.

Importante salientar que não há restrição quanto ao herdeiro ceder seu quinhão. Porém, deve o herdeiro, antes de oferecer a terceiro, dar a preferência de compra de seu quinhão aos condôminos. Neste caso os coerdeiros e o viúvo (a) meeiro (a).

Conforme Gagliano[38], o ato de comunicar aos demais herdeiros sobre a intenção de vender sua quota, pode ser por notificação judicial ou extrajudicial, estipulando prazo para a manifestação do interesse de adquiri-la, quando o silêncio será entendido como aquiescência do negócio jurídico.

---

[37] VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: parte geral**. São Paulo. Atlas. 2011

[38] GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva 2014.

> É interessante ressaltar que, mesmo na codificação anterior, em que não havia previsão legal específica do direito de preferência do coerdeiro na cessão de crédito hereditários, a jurisprudência já admitia o exercício de um direito de preferência, justamente pela aplicação analógica das regras do condomínio[7] ao qual se equiparava a herança (espólio). (GAGLIANO, 2014, p.109).

Observa-se que mesmo antes da previsão legal, com o novo Código Civil que então regulamentou o direito de preferência entre coerdeiros, o tema era aclamado pelos tribunais.

> Art. 1.794. O coerdeiro não poderá ceder a sua quota hereditária a pessoa estranha à sucessão, se outro coerdeiro a quiser, tanto por tanto.
> Art. 1.795. O coerdeiro, a quem não se der conhecimento da cessão, poderá, depositado o preço, haver para si a quota cedida a estranho, se o requerer até cento e oitenta dias após a transmissão.

O direito de preferência é exercido somente nos casos de cessão onerosa. Não pode o herdeiro cedente oferecer por valor e condições diferentes aos coerdeiros do que ofereceu ao cessionário. Somente nos casos em que nenhum herdeiro aceitar as propostas do herdeiro cedente pode ser comercializado o quinhão a terceiros.

Conforme Nader[39], o direito de preferência existe apenas em face de estranho, quando o interessado ao quinhão, for algum herdeiro, pode um herdeiro ceder a outro herdeiro, sem prévia comunicação aos demais. No entanto cumpre ao herdeiro interessado alienar os seus direitos, dar ciência de sua intenção indicando o objeto, ou seja, se é parte de seu quinhão ou a totalidade da sua herança, bem como o preço, as condições de pagamento e assinalar prazo para a resposta.

Para Gonçalves[40], uma vez feita a cessão a um herdeiro, os demais coerdeiros não podem reclamar o direito de preferência, pois se assegura esse direito a fim de se evitar inconveniência ou possíveis litígios que o ingresso de um estranho provoquem ao torna-se condômino daquela herança. O direito de preferência, portanto, surgirá apenas em face da cessão de direitos hereditários para estranhos.

Trata-se de um direito potestativo, com prazo decadencial de cento e oitenta dias, contados da data em que teve ciência da alienação, para o interessado

[39] NADER, Paulo. **Curso de direito civil, v.6: direito das sucessões**. Rio de Janeiro; Forense, 2007.
[40] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**. São Paulo Saraiva. 2014

manifestar seu direito de preferência e depositar o valor do preço pago em juízo, adquirindo para si a parte vendida a terceiros. O silêncio será entendido como aquiescência à cessão transmitida a terceiros.

Se mais de um herdeiro estiver interessado na aquisição, será dividido o objeto da cessão proporcionalmente ao quinhão de cada herdeiro. Trata-se de uma regra razoável evitando assim discussões entre herdeiros.

Somente os herdeiros podem opor a cessão. Credores do espólio não podem se beneficiar desse direito, mesmo porque sua garantia são os bens inventariados, independentemente de quem seja seu titular.

Também não há que se falar em direito de preferência do coerdeiro quando se trata de cessão gratuita feita a terceiros. Somente nos casos de alienação do quinhão hereditário, sob pena de nulidade o referido ato:

> **APELAÇÃO CÍVEL. PEDIDO DE NULIDADE DE ESCRITURA PÚBLICA DE CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. NECESSÁRIA PARTICIPAÇÃO DE TODOS OS CEDENTES E CESSIONÁRIOS.** Tratando-se de pedido de nulidade de escritura pública de cessão de direitos hereditários por violação ao direito de preferência de coerdeiros, impõe-se a participação no pólo passivo da demanda não só do cessionário, como também de todos os cedentes, na condição de litisconsortes necessários. **DESCONSTITUÍRAM A SENTENÇA DE OFÍCIO.** (Apelação Cível Nº 70059998328, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alzir Felippe Schmitz, Julgado em 16/10/2014)[41]

É caso de nulidade a violação do direito de preferência no caso de alienação dos quinhões hereditários, esse é o entendimento do tribunal de justiça.

O direito de preferência na sucessão se justifica por estarem os herdeiros em regime de condomínio, sendo todos co-proprietários dos bens do espólio. Sendo a herança indivisa até a partilha, faz se necessário o estudo da indivisibilidade, como será exposto adiante.

2.6 DO PRINCÍPIO DA INDIVISIBILIDADE DA HERANÇA

[41] BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **AC. 70059998328** – Apelantes: Selma Schmalfuss Lukow e Senilda Schmalfuss Lukow. Apelado: K.M. A. Produtos Agropecuaria Ltda. Relatora: Des. Alzir Felippe Schmitz. 16 de out. de 2014. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=70059998328&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=70060627007&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris>. Acesso em: 13 de novembro de 2014.

Conforme Venosa[42], de acordo com a classificação do ordenamento jurídico, os bens podem ser divisíveis e indivisíveis. Os bens divisíveis são aqueles que podem fracionar sem alteração em sua substância. Os bens podem se tornar divisíveis em indivisíveis, por determinação de lei ou por vontade das partes. O bem indivisível, por sua vez, não admite fracionamento.

O Código Civil trata dos bens divisíveis e indivisíveis, nos seus artigos 87 e 88, a seguir transcritos:

> Art. 87. Bens divisíveis são os que se podem fracionar sem alteração na sua substância, diminuição considerável de valor, ou prejuízo do uso a que se destinam.
> Art. 88. Os bens naturalmente divisíveis podem tornar-se indivisíveis por determinação da lei ou por vontade das partes.

Seguindo o mesmo entendimento, há obrigações que são divisíveis e outras indivisíveis, de acordo com sua natureza ou vontade das partes. Em outras palavras há indivisibilidade por natureza, por determinação legal ou por vontade das partes.

Podemos conceituar a indivisibilidade da herança, considerando-a deferida como um todo unitário, de modo que todos os herdeiros possam exercer sobre o acervo hereditários os direitos relativos a posse e a propriedade.

Segundo Diniz[43] a cessão de direitos hereditários se justifica pelo requisto publicidade pela sua indivisibilidade, ou seja:

> Para os efeitos legais, a sucessão aberta é tida como imóvel (CC, art. 80, II). Imobilizada a massa hereditária, exige-se para sua cessão, escritura pública (CC, art. 1.793) e, para a demanda judicial outorga conjugal para que o respectivo titular possa estar em juízo." (DINIZ, 2012, p.54)

Ainda, segundo a mesma autora, enquanto não for homologada a partilha, nenhum herdeiro tem a posse exclusiva e determinada de bens do acervo do espólio. Todos os bens são comuns a todos os herdeiros e devem respeitar as normas regidas pelas normas relativas ao condomínio.

---

[42] VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: parte geral**. São Paulo. Atlas. 2011
[43] DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, volume 6: direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2012.

A herança constitui um todo unitário, uma universalidade, indivisível até a partilha. Assim, cada coerdeiro poderá, antes da partilha, exercer atos possessórios, sem exclusão dos demais co-possuidores.

No mesmo sentido, Gonçalves[44] acrescenta:

> O aludido parágrafo único do art. 1.791 do Código Civil reafirma, como visto, o princípio da indivisibilidade da herança, considerando-a um todo unitário e indivisível, até a partilha, tendo os herdeiros seus direitos de propriedade e posse regulados pelas disposições relativas ao condomínio. (GONÇALVES, 2014, p. 51).

Por conseguinte, todos os herdeiros tem os mesmos direitos e deveres sobre um ou mais bens da herança. Esta é chamada *universitas iuris.* Compõe o acervo hereditário: coisas, direitos, ações, créditos e dividas. Embora o acervo hereditário algumas vezes possa ser composto por bens móveis, valores e objetos, a doutrina adotou por ficção legal considerá-lo como bem imóvel, ou seja, o acervo do espólio é indivisível e não pode ser fracionado.

A indivisibilidade atribui a posse dos bens hereditários desde a abertura da sucessão até a distribuição dos quinhões a cada sucessor em comunhão entre todos os herdeiros.

Para Diniz[45], o princípio da indivisibilidade está previsto no Código Civil nos artigos 91 e 80, II, e justifica o referido princípio por encontrar os herdeiros em um regime de condomínio forçado, em que cada um possui uma parte ideal. Esse é o motivo pelo qual o herdeiro não pode vender ou alienar determinado bem comum do espólio, podendo tão somente ceder direitos hereditários concernentes a sua parte ideal.

Por esse motivo a preferência de compra é dos coerdeiros, conforme prevê o Código Civil no artigo 1.794: *"O coerdeiro não poderá ceder a sua quota hereditária a pessoa estranha à sucessão, se outro cordeiro a quiser, tanto por tanto"*. E ainda, no artigo 1.795: *"O coerdeiro, a quem não se der conhecimento da cessão, poderá, depositado o preço, haver para si a quota cedida a estranho, se o requerer até cento e oitenta dias após a transmissão."*

Com a partilha, cessa o estado de indivisibilidade, formando um quinhão hereditário para cada herdeiro. Os bens passam a incorporar os bens do herdeiro,

---

[44] GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil brasileiro. São Paulo Saraiva. 2014

[45] DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, volume 6: direito das sucessões. São Paulo: Saraiva, 2012.

retroagindo desde data do falecimento do *de cujus,* havendo uma materialização ou individualização do monte mor do autor da herança. No entanto, nada obsta que um bem partilhado fique em regime de condomínio entre os herdeiros.

Para Carbonari[46], a transmissão pelos herdeiros dos bens móveis que compõem o acervo hereditário, normalmente ocorre sem maiores indagações, pois se dá pela tradição. A complexidade se concentra na transmissão dos bens imóveis pelos coerdeiros, em virtude da peculiaridade do sistema imobiliário ao qual estão submetidos.

Os referidos negócios jurídicos são possíveis sob a ótica do ordenamento jurídico brasileiro se avaliados sob a perspectiva dos planos da existência, da validade e da eficácia.

3 EXISTÊNCIA, VALIDADE E EFICÁCIA DA CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE

No exame do negócio jurídico se deve levar em consideração três planos: o da existência, o da validade e o da eficácia. O ato pode existir, mas se lhe faltar a validade, como exemplo a capacidade do agente, não terá validade. Por outro lado, o negócio pode existir e ser valido, mas ser ineficaz, quando, por exemplo, pender condição suspensiva.

Sendo a cessão de direitos hereditários de bem determinado negócio jurídico, deve estar contemplada nos três planos: da validade, existência e da eficácia. De qualquer sorte o Código Civil Brasileiro, previu que a cessão de direitos hereditários de bem determinado é ineficaz, conforme artigo 1.793:

> O direito à sucessão aberta, bem como o quinhão de que disponha o co-herdeiro, pode ser objeto de cessão por escritura pública.
> § 2º É ineficaz a cessão, pelo co-herdeiro, de seu direito hereditário sobre qualquer bem da herança considerado singularmente.
> § 3º Ineficaz é a disposição, sem prévia autorização do juiz da sucessão, por qualquer herdeiro, de bem componente do acervo hereditário, pendente a indivisibilidade.

---

[46] CARBONARI, Sílvia Regina de Assumpção**. Existência, validade e eficácia da cessão de direitos hereditários sobre bem determinado da herança**. Disponível em: < www.colegioregistralrs.org.br/.../*silviacarbonari*.> Acesso em 21 dez. 2012.

Constata-se que o legislador não quis que a cessão de direitos hereditários sobre bem singular fosse inexistente, inválida. Preferiu apenas punir a cessão de direitos hereditários de bem determinado com a ineficácia.

Se a cessão de direitos hereditários sobre bem determinado é ineficaz, em relação a quem ela é ineficaz? Quem pode arguir a ineficácia? Uma vez arguida, quais são seus efeitos? É nula ou anulável? Para tanto é necessário análise da referida cessão a partir da perspectiva dos três planos do negócio jurídico.

Conforme Venosa[47] a estrutura do negócio jurídico está longe de atingir unanimidade. Cada doutrinador apresenta uma estrutura própria. Ressalta que há divergência quanto à denominação dos caracteres da estrutura do negócio jurídico.

Por sua vez Gonçalves[48] refere que, o "novo código civil não adotou a tricotomia – existência - validade – eficácia", contudo "é possível distinguir, no mundo jurídico, os planos de existência, de validade e de eficácia do negócio jurídico", sendo de suma "importância precisar o significado de cada um".

Assim, seguindo parcela significativa da doutrina, adotar-se-á a tricotomia acima indicada para que se possa analisar a cessão de direitos hereditários sobre bem considerado singularmente e concluir por seus efeitos.

3.1 EXISTÊNCIA DA CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE

Conforme Gonçalves[49], no plano da existência dos negócios jurídicos os elementos estruturais são essenciais para sua existência. Se faltar um desses elementos não ingressa no mundo jurídico. Os requisitos da existência do negócio jurídico são: a) declaração de vontade; b) finalidade negocial e c) idoneidade do objeto.

A vontade é pressuposto básico no negócio jurídico. Uma vez exteriorizada, ela é considerada suficiente para compor o suporte fático de negócio jurídico. Assim

[47] VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: parte geral**. São Paulo. Atlas. 2011.
[48] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro.** São Paulo Saraiva. 2014, p. 347.
[49] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro.** São Paulo Saraiva. 2014.

a declaração de vontade é o instrumento da manifestação. A vontade é um requisito de caráter subjetivo e que se revela através da declaração.

À luz do tradicional princípio da autonomia as pessoas têm liberdade de celebrar negócios jurídicos de acordo com a lei. Esse princípio sofre limitações pelo princípio da supremacia da ordem pública, pois em nome da ordem pública e do interesse do social o Estado interfere na manifestação de vontade. Devido ao princípio da autonomia da vontade surgiram diversas leis: Lei do Inquilino, Lei da Economia Popular, Código de defesa do consumidor, entre outras.

Os princípios e institutos fundamentais alteram a fisionomia tradicional do direito, como a propriedade, o contrato, o casamento, entre outros. Os princípios e institutos emigraram para o texto das Constituições, dando destaque a função social à qual se acham revestidos.

Segundo Gonçalves[50], a obrigatoriedade dos contratos *(pacta sunt servanda)*, é o princípio que a vontade, uma vez manifestada, obriga contratantes, ou seja, o contrato faz lei entre as partes, não podendo ser modificado pelo Judiciário. O princípio da revisão dos contratos ou onerosidade excessiva dá segurança aos negócios em geral, baseado na cláusula *rebus sic stantibus* e na teoria da imprevisão, que autoriza o Judiciário a pleitear fatos extraordinários e não previsíveis.

Ainda de acordo com Gonçalves[51], classificam-se desta maneira: a manifestação da vontade, que pode ser expressa, tácita ou presumida. Expressa é a realizada por meio das palavras, falada ou escrita, gestos, sinais, mímicas, de forma que possibilite o entendimento imediato da intenção do agente. É o que acontece na bolsa de valores quando ocorre por gestos ou mímicas; contratos verbais, emissão títulos; entre outros.

A manifestação tácita revela-se pelo comportamento do agente. É o que ocorre na aceitação da herança, que se infere da prática de atos próprios da qualidade do herdeiro (CC, art. 1.805); a aquisição da propriedade por ocupação (CC, art.1.263). Todavia os contratos só podem ser tácitos quando a lei não exigir que sejam expressos.

---

[50] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro.** São Paulo Saraiva. 2014.

[51] Ibidem.

Presumida é a declaração não realizada expressamente, mas que a lei deduz de certos comportamentos do agente. Quando da aceitação da herança o herdeiro for notificado a se pronunciar sobre ela e em prazo não maior de trinta dias e assim não o fizer (art. 1.807).

As manifestações tácita e presumida se diferem porque a presumida é estabelecida pela lei, enquanto a tácita é deduzida do comportamento do agente.

As declarações podem ser receptícias e não recepticias. A primeira se dirige a uma pessoa determinada e, não receptícias, não se dirige ao destinatário especial.

O silêncio como manifestação de vontade pode ser interpretado como uma manifestação tácita da vontade quando a lei conferir a ela tal direito. É o que acontece quando o doador fixa um prazo ao donatário para declarar se aceita ou não a liberalidade. O donatário, ciente do prazo, não fizer dentro dele a declaração entender-se-á que aceitou (CC, art. 539).

Conforme Pontes de Miranda[52] só pode afirmar se o negócio jurídico é válido ou não válido depois de saber se ele existe. Ao analisar o plano da existência, verifica-se a existência ou não da declaração de vontade ou ato volitivo adeclarativo.

> Ora, tratando-se de declaração de vontade ou de ato volitivo adeclarativo, que teria de ser suporte fático, por exemplo, do negócio jurídico é questão prévia a de existir ou não, declaração de vontade ou simples manifestação de vontade (=ato volitivo adeclarativo). Se não há declaração de vontade, ou ato volitivo adeclarativo, (= manifestação de vontade), que encheria o negócio jurídico, não se põe, sequer, a questão da existência do negócio jurídico. (MIRANDA, 2000, p.151).

O primeiro passo é mostrar a exteriorização de vontade e consciência da existência; portanto, o que é falta de vontade é o que falta de consciência da existência, ou seja, nos leilões costuma-se levantar o dedo para se arrematar. Se o estrangeiro que não conhecesse o uso, nem conhecesse a língua, levantasse o dedo querendo significar que aquele objeto é o que lhe haviam furtado do hotel, neste caso haveria levantamento do dedo (exteriorização da vontade), não haveria consciência. O levantar o dedo significaria arrematação (houve outra vontade).

Segundo Venosa[53], cabe examinar a existência da declaração de vontade. Porém, muito antes de ser unicamente um elemento do negócio, é um pressuposto

[52] MIRANDA, Pontes. Tratado de direito privado. Tomo I. 2ª ed. Campinas, Bookseller, 2000.
[53] VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: parte geral. São Paulo: Atlas, 2011.

dele, mas é um pressuposto que ora interferirá no plano da existência, ora no plana da validade e ora no plano da eficácia.

Para Coelho[54], nem todo negócio jurídico é uma declaração de vontade. Há declarações destinadas a produzir efeitos jurídicos, porém não encerram um querer do declarante, ou seja, o declarante só confirma a realidade de um fato. Um exemplo é quando os acionistas apreciam em assembleia as prestações de contas da administração. O voto deles é negócio, mas não expressam uma vontade.

A aptidão dos negócios jurídicos, reconhecido pela lei, correspondentes às declarações volitivas ou de verdade, para produzir efeitos, remetem ao princípio basilar do direito privado o da autonomia da vontade.

Os efeitos de fatos jurídicos, sejam eles dependentes ou não da vontade do sujeito de direito, são sempre definidos pela norma jurídica. Quando a norma jurídica prevê a realização dos efeitos projetados pela intenção de um ou mais sujeitos, isso reveste de juridicidade exclusivamente em razão da norma jurídica e não por algum atributo da inerente à vontade dos sujeitos.

Neste sentido Coelho[55] remete ao seguinte exemplo: "*Se é eficaz a disposição de última vontade de Antônio, e o bem que ele deseja transmitir, após sua morte, à irmã, Benedita, é efetivamente transmitido a ela, isto se deve apenas à disciplina legal do testamento."*

Atualmente a lei restringe os efeitos dessa vontade, ao estabelecer, por exemplo, que a legitima dos herdeiros necessários não podem ser incluída no testamento, conforme previsto no art. 1.857, § 1º do CC. Ou seja, quem deixar ascendente, descente ou cônjuge vivo, não pode testar sobre a totalidade de seu patrimônio.

Destarte, se por ventura futuramente a lei com o intuito de ampliar o direito constitucional de herança, pode restringir ainda mais a vontade das pessoas sobre a transmissão de seus próprios bens. Desta forma, pode o desejo de *Antônio*, do exemplo acima citado, não produzir efeitos.

Sendo assim, os efeitos jurídicos, são sempre predispostos na norma como consequências dos fatos. A intenção dos sujeitos produz efeitos apenas onde prescreve ou admite a norma.

---

[54] COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito civil: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2010.
[55] COELHO, op. cit., p. 304.

Relacionando a autonomia da vontade com a cessão de direitos hereditários, de acordo com Carbonari[56], o herdeiro, desejando ceder todos os seus direitos hereditários, pode formalizar uma escritura pública de cessão de direitos hereditários do quinhão desse herdeiro na universalidade da herança. No entanto, se desejar ceder seus direitos hereditários sobre o quinhão que irá recair sobre um bem determinado, não pode ser obrigado a pactuar de forma diferente, visto que estaria, no caso, invadindo a esfera da vontade.

Desta forma, parece não ser a vontade do herdeiro, nem do cessionário, em ceder/adquirir, uma parte do quinhão hereditário. O negócio jurídico poderia ter atacada sua validade, pois, se ceder uma fração do quinhão o cessionário terá adquirido uma fração do quinhão do cedente em todos os bens da herança.

Neste intuito deve-se primar pela vontade manifestada das partes. Não se pode pretender que as partes celebrem negócio jurídico diverso daquele pretendido por elas e que o mesmo possa, ainda assim, ser negócio jurídico válido.

A vontade das partes está prevista em lei, conforme o dispositivo do Código Civil artigo 112: *"Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem."* Mesmo que posterior, em ato separado, a vontade manifestada das partes pode convalidar negócio jurídico anulável e torná-lo, plenamente eficaz. Nos negócios jurídicos anuláveis a vontade das partes pode ser confirmada ou ratificada.

> Assim, a vontade manifestada no plano de partilha elaborado pelos co-herdeiros, contemplando o herdeiro com o bem cedido, ratifica a cessão feita anteriormente por esse herdeiro e torna-a eficaz. Tendo, portanto, todos os herdeiros participado do ato de cessão, ou ratificado, não haveria interessado com legitimidade para requerer sua anulação. (CARBONARI, 2012)[57].

Desta forma, a vontade das partes contratantes, será ratificada na partilha pelos demais coerdeiros, atribuindo a validade do negócio jurídico.

Gonçalves apresenta o segundo elemento dos requisitos da existência do negócio jurídico. É a finalidade negocial, é o propósito de adquirir, conservar, modificar ou extinguir direitos. Sem essa intenção a manifestação da vontade pode

---

[56] CARBONARI, Sílvia Regina de Assumpção**. Existência, validade e eficácia da cessão de direitos hereditários sobre bem determinado da herança**. Disponível em: < www.colegioregistralrs.org.br/.../*silviacarbonari*.> Acesso em 21 dez. 2012.
[57] Ibidem.

desencadear determinado efeito, praticando o agente um ato jurídico em sentido estrito[58].

É a manifestação das partes com finalidade negocial, que vai determinar a existência do negocio jurídico. O negócio jurídico consiste no exercício da autonomia privada e permite que a vontade, proponha dentre as variações quanto à sua irradiação e a intensidade. Ou seja, numa compra e venda, por exemplo, podem as partes contratantes estabelecer termos e condições, renunciar certos efeitos, como evicção e outras avenças.

Mediante a declaração de vontade, permite múltiplos efeitos, nos negócios jurídicos, conforme Gonçalves[59]: "*Todas essas faculdades se inserem no contexto da finalidade negocial, pois permitem a obtenção de múltiplos efeitos, mediante a declaração de vontade, destacando-se a aquisição, modificação e extinção de direitos."*

Segundo Venosa[60], a vontade negocial ou intenção do resultado, é quando o declarante deve ter a vontade de manifestá-la com o intuito de praticar determinado negócio e não outro ou qualquer outro ato. Pode o declarante querer comprar o prédio "A" quando na verdade o nome do prédio é "B". O elemento interno sai dissociado, há desvio de vontade de ação.

Quando os elementos internos não coincidem com o elemento externo da declaração; há aqui um vício no negócio jurídico, que na maioria das vezes poderá ser anulado ou nulo de início. Desses elementos, interno e externo, esse último é o mais importante, pois não pode faltar na existência do negócio jurídico.

Ao traçar um paralelo com o objeto de estudo proposto à cessão de direitos hereditários de bem determinado, pode haver vício no negócio jurídico, se a cessão de direitos hereditários ocorrer em relação ao quinhão hereditário, quando o herdeiro cedente tinha a intenção de ceder determinado bem, podendo na partilha o cessionário receber em pagamento bem diferente do negócio jurídico.

---

[58] "(...) no ato jurídico em sentido estrito, o efeito da manifestação da vontade está predeterminado na lei, não havendo, por isso, qualquer dose de escolha da categoria jurídica. A ação humana se baseia não numa vontade qualificada, como sucede no negócio jurídico, mas em simples intenção." (GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil brasileiro. Parte Geral. São Paulo Saraiva. 2010, p. 340).

[59] GONÇALVES, op. cit. 354.

[60] VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: parte geral.** São Paulo. Atlas. 2011

Gonçalves[61] elenca o terceiro elemento, ou seja, a idoneidade do objeto no negócio jurídico que se tem em vista. Se a intenção das partes é celebrar um contrato de mútuo, a manifestação de vontade deve recair sobre a coisa fungível. Na hipótese de uma constituição de hipoteca é necessário que o bem dado me garantia seja bem imóvel, navio ou avião.

> Os demais bens são inidôneos para a celebração de tal negócio. Não lograrão as partes celebrar, dar existência a um contrato de locação, por exemplo, se o objeto sobre o qual recair a declaração de vontade não tiver idoneidade para tanto, ou seja, se não se tratar de bem infungível. (GONÇALVES, 2010, p. 354).

Gonçalves *apud* Francisco Amaral[62] sinaliza que o objeto jurídico deve apresentar os requisitos ou qualidade que a lei exige para que o negócio produza efeitos desejados. Assim, só será idôneo, no caso da hipoteca, bem imóvel, navio ou avião. Os demais bens são idôneos para serem objetos de uma hipoteca; da mesma maneira, só podem ser objeto do mútuo as coisa fungíveis, e do comodato, as infungíveis.

Desta forma, o negócio jurídico para que ele exista, é necessária a presença dos três requisitos tratados: declaração de vontade, finalidade negocial e idoneidade. Faltando um desses requisitos inexiste o negócio jurídico. Assim o declarante deve manifestar sua declaração de vontade, com intenção de praticar determinado ato sobre objeto fungível ou infungível.

Verificamos que a cessão de direitos hereditários de bem determinado, existe, pois ela cumpre os requisitos exigidos no plano da existência. As partes manifestam sua declaração com a intenção de alienar determinado bem e o objeto poderá ser fungível e infungível.

Todavia, para consagrá-la como negócio jurídico é necessário que ela exista se tenha validade. Passamos a analisar o segundo plano, o da validade sobre a cessão em questão.

---

[61] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro. Parte Geral.** São Paulo Saraiva. 2010

[62] GONÇALVES, op. cit.p.394

3.2 VALIDADE DA CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE

Passado o exame da existência, passamos a verificar o plano da validade. Segundo Gonçalves[63], para que o negócio jurídico produza seus efeitos, possibilitando a aquisição, modificação ou extinção de diretos, devem ser observados certos requisitos, como foi apresentado para sua validade. No entanto, se falta-lhe um desses requisitos, o negócio jurídico é invalido, não produz efeitos e é nulo ou anulável.

Encontramos os requisitos da validade elencados no artigo 104 do Código Civil Brasileiro:

> Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:
> I - agente capaz;
> II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;
> III - forma prescrita ou não defesa em lei.

São requisitos de caráter específicos aqueles pertinentes a determinados negócios jurídicos. Usando como exemplo a compra e venda, tem como elementos essenciais a coisa (*res)*, o preço (*pretium)* e o consentimento (*consensus).*

Gonçalves cita que alguns autores ainda exigem a causa como elemento. A causa é um elemento técnico capaz de fazer justo o contrato. Em outro aspecto ela representa a função econômico-social que caracteriza o tipo de negócio.

No nosso ordenamento jurídico brasileiro a causa está de modo implícito. Gonçalves *apud* Antônio Junqueira de Azevedo[64], “no direito brasileiro, procura-se ignorar a noção de causa, que, entretanto acaba surgindo quando se distingue negócios causais e abstratos, ou quando o próprio legislador se refere a “justa causa” para indicar a realização certos negócios”.

Apesar de que o Código Civil de 1916 só cogitasse a causa em circunstâncias especiais, como por exemplo a falsa causa só vicia o ato se for expressa como sua razão determinante ou erigida em condição, prevista no artigo 90 do Código Civil anterior. Na teoria do contrato aleatório, quando autorizava sua

---

[63] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro. Parte Geral**. São Paulo Saraiva. 2010.

[64] GONÇALVES, 2002 apud AZEVEDO, 2010, p. 355.

anulação sob fundamento de que a parte não ignorava o desaparecimento da álea (art.1.121).

Todavia, não se deve furtar-se da indagação da causa quando for necessária à realização da justiça, pois o novo Código Civil disciplina a causa, como cita Gonçalves[65]:

> O Código Civil de 2002 disciplina, nos arts. 884 a 886, como fonte da obrigação de indenizar, o enriquecimento sem causa. Esclarece Moreira Ales que, no art. 140, o Código Civil corrige a impropriedade do art. 90 do diploma de 1916, "substituindo *falsa causa* por *falso motivo".* E introduz preceito novo, no capítulo concernente à invalidade do negócio jurídico, declarando-o nulo quando "o motivo determinante, comum a ambas as partes, for lícito (art. 166, III). (GONÇALVES, 2010, p. 356)

O novo Código Civil procurou dar relevância jurídica. Neste caso, ao motivo da causa.

O primeiro requisito descrito no artigo 104 do Código Civil Brasileiro é agente capaz; a capacidade do agente (condição subjetiva) é a aptidão para intervir nos negócios jurídicos como declarante ou declaratário. Trata-se de capacidade de fato ou de exercício, necessária para que uma pessoa possa exercer por si só os atos da vida civil.

Define agente capaz o que tem capacidade de exercício e de direito, ou seja, aptidão para exercer direitos e contrair obrigações na ordem civil. Esta é adquirida com a maioridade, aos 18 anos, ou com emancipação (CC, art. 5º).

A incapacidade, por sua vez, é a restrição legal do exercício da vida civil e pode ser de duas espécies: absoluta e relativa.

A absoluta incapacidade acarreta a proibição do exercício da vida civil, sob pena de atos praticados pelos incapaz serem nulos (CC, art. 166, I), decorrem não só da idade como outras causas previstas no artigo 3º do Código Civil, concernentes a falta de higidez metal, mesmo que transitória.

> Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:
> I - os menores de dezesseis anos;
> II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;
> III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

[65] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro. Parte Geral**. São Paulo Saraiva. 2010.

A relativa contida no artigo 4º do Código Civil, acarreta a anulabilidade do ato (art. 171, I), salvo em hipóteses especiais (art. 228, I, 666, 1.860 entre outros) e também quando o incapaz é assistido por seu representante legal.

> Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer:
> I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;
> II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;
> III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;
> IV - os pródigos.
> Parágrafo único. A capacidade dos índios será regulada por legislação especial.

Paralelamente a declaração de vontade que é elemento necessário à existência do negócio jurídico, enquanto que a capacidade do agente é requisito necessário à sua validade e eficácia, bem como a disposição do agente.

Se o agente for maior de idade ou emancipado, mas incapaz em consequência de sua redução ou falta de discernimento, decorrentes de uma condição excepcional, dependência alcoólica ou tóxicos, surdo-mudez, por exemplo, pode ser declarado interdito e, assim incapaz para os atos da vida civil.

Porém, a incapacidade pode ser suprida por meios legais: a representação e a assistência. A representação ocorre quando uma pessoa denominada representante substitui a outra no ato ou negócio jurídico agindo em nome e em interesse do incapacitado para o ato. A representação pode ser legal e convencional (CC, art. 115). Os pais são representantes legais dos filhos, assim como os tutores são do tutelados. Em alguns casos é necessária a prévia autorização judicial, que é o caso do artigo 1.691 do Código Civil:

> Art. 1.691. Não podem os pais alienar, ou gravar de ônus real os imóveis dos filhos, nem contrair, em nome deles, obrigações que ultrapassem os limites da simples administração, salvo por necessidade ou evidente interesse da prole, mediante prévia autorização do juiz.
> Parágrafo único. Podem pleitear a declaração de nulidade dos atos previstos neste artigo:
> I - os filhos;
> II - os herdeiros;
> III - o representante legal.

Quanto à assistência aos relativamente incapazes é necessária para validar a manifestação de vontade. Embora o relativamente incapaz tenha um certo

discernimento que lhe permite participar pessoalmente dos atos e negócios jurídicos, exige a lei que sejam acompanhados e assistidos por seus representantes.

No caso de pessoas jurídicas, participam dos negócios jurídicos aqueles que representam ativa e passivamente, judicialmente ou extrajudicialmente.

Importante ressaltar que não se deve confundir a incapacidade com impedimento ou a falta de legitimação. A incapacidade para praticar determinados atos, quanto a legitimidade é por exemplo quando ascendente não está legitimado a vender bens a um descendente, enquanto não obtiver o consentimento do seu cônjuge e dos demais descendentes. Embora não seja um incapaz para realizar negócios jurídicos.

A incapacidade relativa de uma das partes no negócio jurídico, sendo a outra parte capaz, só poderá ser anulado parcialmente o ato, assim, segundo Gonçalves:

> Prescreve o art. 105 do Código Civil que a "*incapacidade relativa de uma das partes não pode ser invocada pela outra em benefício próprio, nem aproveita aos cointeressados capazes, salvo se, neste caso, for indivisível o objeto do direito ou da obrigação comum".* Assim na hipótese de as partes serem, de um lado, pessoa capaz, e de outro, simultaneamente, um capaz *relativamente incapaz*, só este poderá anular parcialmente o ato, só a ele aproveitando a anulação, salvo se indivisível o objeto. A rescisão por incapacidade não aproveita ao cointeressado capaz, salvo se indivisível o objeto. (GONÇALVES, 2010, p.358)[66].

Podemos extrair dos ensinamentos de Nestor Duarte[67]:

> É imprescindível a todo negócio jurídico, embora a lei não haja mencionado, a manifestação da vontade. Assim também a capacidade do agente, pois, se absolutamente incapaz, acarretara anulidade absoluta (art. 166 e 167) e, se relativamente incapaz, a nulidade relativa (art. 171, I). (DUARTE, 2010, p.97)

Isso não significa que os incapazes não poderão realizar o negócio jurídico, poderão fazê-lo, representados ou assistidos.

Portanto, para a validade do ato ou negócio jurídico, o Código requer agente capaz, por outro lado a capacidade superveniente à prática não suficiente para sanar a nulidade. Por outro lado, a incapacidade que sobrevém ao ato não vicia.

---

[66] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro. Parte Geral**. São Paulo Saraiva. 2010.
[67] PELUSO, Cezar (Coord). **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência:** Lei n. 10.406, de 10.01.20102. Barueri/SP: Manole, 2010.

Segundo Venosa[68], ao lado da noção de capacidade, surge na doutrina a ideia mais moderna de legitimação, conceito de origem processual. O que está em jogo na legitimação, é a posição de determinada pessoa diante de determinadas situações.

Desta forma, a capacidade é a aptidão intrínseca da parte para dar vida a atos jurídicos; e a legitimidade é uma posição de competência, caracterizada pelo poder de realizar os atos jurídicos que tenham dado objeto, que pela aptidão para lhes sentir os efeitos, em virtude de uma relação em que a parte está, ou se coloca, com objeto do ato.

A legitimidade e a capacidade são duas formas de aptidão para realizar negócios jurídicos, o autor cita os seguintes exemplos:

> Sob tais aspectos, são exemplos de falta de legitimação para a prática de certos atos: marido mulher, para a prática dos atos enumerados nos arts. 235 e 242 do Código de 1916, necessitavam do assentimento recíproco, ou na falta, de autorização judicial. Essa matéria vem doravante disciplinada no art. 1.647 do Código de 2002. O condômino de coisa indivisível, para vender sua quota-parte a estranhos ao condomínio, salvo se houver previamente oferecido preferência aos demais condôminos (art.504); as pessoas indicadas no art. 1.521, as quais, apesar de genericamente capazes, não podem casar devido laços de parentesco de sangue ou civil, ou à preexistência de outro vínculo matrimonial não extinto, ou, à circunstância de haverem sido condenadas pela prática de certos atos qualificados como crime; o cônjuge adúltero para fazer doações a seu cúmplice (art. 550).

Além do requisito agente capaz, é necessário que o objeto seja lícito, possível, determinado ou determinável (condição objetiva). Esse é o segundo requisito elencado no artigo 104 do CC.

Define-se por objeto lícito aquela que não atenta à lei, a moral e aos bons costumes. Objeto jurídico é sempre uma conduta humana e se denomina de prestação: dar, fazer ou não fazer. Objeto material são bens ou prestações sobre os quais incide a relação jurídica obrigacional.

Os contratos com fim de obter uma conduta imoral, objeto ilícito ou proibidos por lei, aplicam-se a eles o princípio de que ninguém pode valer-se da própria torpeza ou ambas as partes agirem com torpeza, não pode nenhuma delas pedir a devolução da importância que pagou.

---

[68] VENOSA, Sílvio de Salvo**. Direito Civil: parte geral.** São Paulo. Atlas. 2011

Afora essas hipóteses, e de outras expressamente previstas em lei, prevalece o disposto no artigo 182 do Código Civil: *"Anulado o negócio jurídico, restituir-se-ão as partes ao estado em que antes dele se achavam, e, não sendo possível restituí-las, serão indenizadas com o equivalente.*" Então, essa é a solução, se mostrada nos casos concretos, manifestada de forma injusta e contrária ao interesse social.

E ainda, o objeto pode ser possível. Quando impossível o negócio é nulo. Quanto à impossibilidade do objeto, pode ser física ou jurídica.

Advém de lei física ou natural. A impossibilidade física do objeto deve ser absoluta e alcançar a todos indistintamente. A relativa atinge uma das partes, mas não atinge outras pessoas. Se relativa, a impossibilidade inicial não invalida o negócio jurídico.

A impossibilidade jurídica do objeto ocorre quando no ordenamento jurídico proíbe negócios a respeito de determinados bens, como por exemplo, bens fora do comércio, bens de herança de pessoa viva, entre outros. A ilicitude do objeto é mais ampla, pois abrange os contrários à moral e os bons costumes.

O objeto do negócio jurídico deve ser determinado ou determinável, indeterminado, mas suscetível de determinação no momento de execução.

No ordenamento jurídico admite a venda de coisa incerta, mas indicada pelo gênero e pela quantidade. É o caso previsto no artigo 243 do Novo Código Civil: *"A coisa incerta será indicada, ao menos, pelo gênero e pela quantidade."* Porém será determinada pela escolha; bem como na venda alternativa cuja indeterminação cessa coma concentração, artigo 252: "*Nas obrigações alternativas, a escolha cabe ao devedor, se outra coisa não se estipulou."*

Assim, ao lado da capacidade do agente, do objeto ser lícito e possível, temos que examinar o terceiro requisito do artigo 104 do Novo Código Civil, que a forma do negócio jurídico.

É através da forma que as partes, no negócio jurídico, relevam sua vontade. Gonçalves[69] revela que há dois sistemas que tangem a prova como requisito da validade do negócio jurídico: o consensualismo, da liberdade de forma e o formalismo, o da forma obrigatória.

[69] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro. Parte Geral**. São Paulo Saraiva. 2010

No direito brasileiro a forma via de regra é livre. As partes celebram contrato por escrito, público ou particular, salvo se a lei prever a forma. Se for particular pode ser verbalmente. Se de forma escrita, pública ou particular. Portanto o consensualismo é a regra e o formalismo é a exceção.

Em Venosa[70], a forma é livre, é o que determina o artigo 107 do Novo Código Civil: "*A validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir."*

Para dar vida ao negócio a vontade deve ser externada. Isso ocorre pela palavra escrita ou simplesmente verbal, até mesmo o próprio silêncio pode ser determinado como condições aptas para criar um negócio jurídico.

Segundo Gonçalves[71], negócio jurídico se torna nulo quando não revestido a forma prescrita em lei. Se prevista alguma solenidade, a lei considera essencial para sua validade.

A publicidade e o formalismo são garantias do direito. É considerado nulo o negócio jurídico quando não revestida a forma prescrita em lei ou quando for preterida por alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade, de acordo com artigo 166, IV e V do Novo Código Civil: *"É nulo o negócio jurídico quando: IV - não revestir a forma prescrita em lei; V - for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade."* Em muitos casos a lei exige a publicidade mediante o sistema de Registros Públicos, previsto no artigo 221 do Novo Código Civil:

> Art. 221. O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na livre disposição e administração de seus bens, prova as obrigações convencionais de qualquer valor; mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de registrado no registro público.

No mesmo sentido o artigo 336 do Código de Processo Civil: *"Quando a lei exigir, como da substância do ato, o instrumento público, nenhuma outra prova, por mais especial que seja, pode suprir-lhe a falta."* Por sua vez, o artigo 154 do mesmo diploma estatui: *"Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir, reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preencham a finalidade essencial."*

---

[70] VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: parte geral**. São Paulo. Atlas. 2011

[71] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro. Parte Geral**. São Paulo Saraiva. 2010

É o caso da alienação, por herdeiro, de seu quinhão, que deve ser investida na forma pública e conforme assim dispõe o art. 1.793 do Novo Código Civil: “O direito à sucessão aberta, bem como o quinhão de que disponha o co-herdeiro, pode ser objeto de cessão por escritura pública.” Pode considerar nulo o negócio jurídico se não atendida à previsão legal.

Gonçalves[72] classifica as formas em três espécies: forma livre, forma especial ou solene e forma contratual.

A forma livre é predominante no negócio brasileiro. É qualquer meio que manifesta a vontade, não imposta obrigatoriamente pela lei (palavra escrita ou falada, escrito particular ou público, gestos mímica, entre outros)

Forma especial ou solene é exigida pela lei como requisito de validade de determinados negócios jurídicos, tem por finalidade assegurar a autenticidade e demonstrar a seriedade do ato. Muitas vezes a forma especial aparece como única, não pode ser substituída por outra, como exemplo o artigo 108 do Código Civil: *“Não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País.”* Nas alienações imobiliárias é obrigatório escritura pública, sobre imóveis que versar trinta vezes o salário mínimo vigente.

Pode o ato solene permitir mais que uma forma. É o caso da cessão de direitos hereditários, que pode ser realizada por escritura ou a termo nos autos do processo, no inventário judicial.

E a última forma é a contratual. Os contratantes por convenção podem determinar a que o instrumento público se torna necessário para a validade do ato, conforme dispõe o artigo 109 do Novo Código Civil: *“No negócio jurídico celebrado com a cláusula de não valer sem instrumento público, este é da substância do ato.”* É a convenção entre as partes sobre a forma do negócio jurídico.

Gonçalves[73], alerta: *“Não se deve confundir forma, que é meio para exprimir a vontade, com prova do ato ou negócio jurídico, que é meio para demonstrar a sua existência (CF, art.212 e s.)*”.

---

[72] GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro. Parte Geral**. São Paulo Saraiva. 2010

[73] Ibidem, p. 362

Assim para existir o negócio jurídico, é necessário pelo menos um sujeito de direito para fazer a declaração sobre certo objeto, para ser valido, o sujeito de direito deve estar apto a emiti-la. O objeto deve ser lícito e possível e a forma de exprimir a vontade deve estar prevista em lei.

A escritura pública de cessão de direitos hereditários sobre bem determinado, lavrada em tabelionato de notas deve cumprir os requisitos mínimos contidos no artigo 215 do Novo Código Civil. Entre eles estão: agente capaz, objeto e forma. O notário também deve observar os requisitos da existência, validade e eficácia do negócio jurídico para formalização do ato.

A cessão de direitos hereditários sobre bem determinado parece repousar em águas pacíficas quanto aos elementos da existência e da validade. Verificamos no plano da eficácia a concretude de seus efeitos.

3.3 EFICÁCIA DA CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE

Após analisado o plano da existência e da validade do negócio jurídico, verificamos que a cessão de direito hereditários sobre bem determinado, é existente e é válida.

Assim, resta apenas a análise de sua eficácia, notadamente porque esse é o ponto que se revela controverso em relação a cessão de direitos hereditários de bem singularmente considerado.

Com efeito, reza o artigo 1.793, parágrafos segundo e terceiro do Novo Código Civil, que a cessão de direitos hereditários sobre bem singularmente considerado é ineficaz:

> § 2º É ineficaz a cessão, pelo co-herdeiro, de seu direito hereditário sobre qualquer bem da herança considerado singularmente.
> § 3º Ineficaz é a disposição, sem prévia autorização do juiz da sucessão, por qualquer herdeiro, de bem componente do acervo hereditário, pendente a indivisibilidade.

Observa-se que segundo disciplina o artigo a referida cessão é ineficaz, mas não inexistente ou nula, como ocorre quando falta um dos requisitos da existência e

validade. Não há no dispositivo impedimento para a realização da cessão de direitos hereditários sobre bem considerado singularmente, o que demonstra a importância de uma análise sistêmica de sua eficácia a partir da assertiva de que o referido negócio é existente e válido.

Segundo Carbonari, a ineficácia dos negócios jurídicos apresentam-se de duas formas: em sentido amplo, compreende todas as modalidade de eficácia originadas em vícios e de forma ou vícios de fundo, que conduzem a nulidade do negócio jurídico por deficiência extrínseca; e em sentido estrito, se diferencia da nulidade por uma deficiência intrínseca do negócio jurídico.

Dessa forma, o negócio jurídico é válido, porém ineficaz por efeitos de uma condição suspensiva, por um evento superveniente diverso. O ato é válido em razão das partes contratantes, ineficaz em relação a terceiros.

Portanto, a cessão de direitos hereditários de bem considerado singularmente, não está adstrita a ineficácia em sentido amplo, pois não convalesce de vícios que conduzem a nulidade do negócio jurídico. Entretanto, a celeuma consiste na ineficácia no sentido estrito, por estar condicionada ao efeito de uma condição suspensiva, por um evento superveniente diverso.

Para tanto, Carbonari[74], utiliza a técnica da "validade progressiva", de Azevedo[75], que consiste na seguinte análise:

> 1) Em primeiro lugar, se o negócio teve "existência", pois, se não existir, não passa para o plano seguintes; 2) em segundo lugar, se o negócio é válido, sendo necessário que tenha existência para se examinar se é válido ou inválido; 3) em terceiro lugar, sendo o negócio jurídico existente e válido, se é eficaz, ou seja, se produziu os efeitos desejados. (CARBONARI, 2012, p. 9)

Em análise a técnica apresentada, verifica-se se esta eficácia é no sentido amplo, no qual todos os efeitos se produzem desde o princípio, ou é no sentido relativo, no qual os efeitos não são produzidos desde o princípio, ou se produzem apenas parcialmente.

Carbonari[76] afirma que, ao aplicar a técnica da "validade progressiva" no negócio jurídico, sendo este, a cessão de direitos hereditários sobre bem

---

[74] CARBONARI, Sílvia Regina de Assumpção**. Existência, validade e eficácia da cessão de direitos hereditários sobre bem determinado da herança**. Disponível em: < www.colegioregistralrs.org.br/.../*silviacarbonari*.> Acesso em 21 dez. 2012.

[75] AZEVEDO, **Negócio jurídico; existência, validade e eficácia**, 2002. p. 63-64

considerado singularmente, deve-se consignar o seguinte: a) a cessão de direitos hereditários sobre bem determinado, é formalizada por escritura pública, promovida por agente capaz e com legitimação (o herdeiro), contém objeto lícito (os direitos patrimoniais do herdeiro), é um negócio jurídico existente; b) tendo existência e manifestada a vontade do herdeiro cedente em ceder seus direitos hereditários sobre determinado bem, e do cessionário em adquiri-los, bem como cumpridas as formalidades decorrentes dos elementos categoriais do negócio, como o consentimento e o preço na compra e venda, e o *animus donandi*, no caso da doação, não existindo norma legal que considere a cessão de direitos hereditários sobre bem determinado como negócio jurídico nulo, é este um negócio jurídico válido; c) tendo existência e validade, é, porém, ineficaz até a partilha os bens da herança.

O negócio jurídico em questão, trata-se de ineficácia relativa, porque o referido ato jurídico não produz efeitos com relação aos demais herdeiros desde o início do negócio, que fica condicionado a evento futuro e incerto.

Ressalta-se a necessidade do cumprimento de uma das seguintes condições, para que o negócio jurídico seja considerado eficaz: a prévia autorização do juiz da sucessão, ou, a anuência dos coerdeiros e, que o bem cujos direitos hereditários foram cedidos venha a integrar o quinhão do herdeiro cedente[77]. E passará a ser eficaz quando, ao final do inventário, quando o quinhão do herdeiro cedente recair, efetivamente, sobre o bem determinado objeto da cessão.

E por último, com base no exame do plano da existência, em respeito à autonomia da vontade contratual, devido a manifestação de vontade das partes em realizar o negócio jurídico (cessão de direitos hereditários sobre bem determinado considerado singularmente) e dos coerdeiros a devida efetivação da alienação do bem hereditário, ratificando o ato.

Carbonari[78], citando Azevedo, *"A vontade do agente é tão importante que influi sobre a validade ou sofre a eficácia, quando o agente se manifesta sobre um negócio jurídico já existente, confirmando-o ou ratificando-o."*

---

[76] CARBONARI, Sílvia Regina de Assumpção**. Existência, validade e eficácia da cessão de direitos hereditários sobre bem determinado da herança**. Disponível em: < www.colegioregistralrs.org.br/.../*silviacarbonari*.> Acesso em 21 dez. 2012.
[77] CARBONARI, loc. cit.
[78] CARBONARI, loc. cit.

Da mesma forma, Mauro Antonini[79] observa que o parágrafo terceiro não culmina na nulidade de tal disposição, sem prévia autorização judicial. Prevê simplesmente que é ineficaz. A alienação se torna eficaz se houver autorização judicial posterior, convalidando o ato se consumada a partilha e o bem vier compor o quinhão alienante. O autor faz referência a seguinte jurisprudência:

> Arrolamento. Disposição de bem componente do acervo hereditários, pendente a indivisibilidade. Art. 1.793 § 3º, Código Civil. Ineficácia do ato, em se tratando de disposição por um único herdeiro, havendo outros, sem autorização judicial. Hipótese dos autos diversa. Disposição em conjunto de todos os herdeiros e do viúvo meeiro, por meeiro, por meio de escritura pública, do único bem imóvel componente do acervo. Eficácia. A autorização judicial superada. Segurança jurídica e manutenção da vontade livre e comum das partes. Adjudicação possível. Recurso provido. (TJSP, Al n.602.884-4/7-00, rel. Des. Teixeira Leite, j.30.10.2008)[80].

De tudo que foi analisado, o ideal é que na escritura pública de cessão de direitos hereditários de bem considerado singularmente se colha a assinatura dos coerdeiros e do viúvo (a), na qualidade de anuentes, ou autorização do juiz da sucessão, para que o ato nasça provido de eficácia e possa surtir seus efeitos no mundo jurídico.

No entanto, se no negócio jurídico não for possível as devidas cautelas, coerdeiros poderão, mais tarde, ratificar o ato bem como haver a autorização pelo juiz da sucessão.

Desta forma, os herdeiros podem formalizar a partilha, destinando o bem hereditário alienado ao cessionário e o juiz, ao homologar a partilha, concorda com a vontade das partes em respeito à autonomia da vontade dos contratantes e dos coerdeiros.

Ao considerar a cessão de direitos hereditários de bem considerado singularmente um negócio jurídico, deve-se respeitar os três planos: da existência, da validade e da eficácia. Assim, sabe-se que esta cessão pode ser existente e válida, mas a sua eficácia estará condicionada a um evento futuro e incerto.

---

[79] PELUSO, Cezar (Coord). **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência**. Barueri/SP: Manole, 2010.
[80] PELUSO, Cezar (Coord). **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência**. Barueri/SP: Manole, 2010.

Para o ato ser eficaz, é obrigatória a autorização do juiz da sucessão ou a anuência dos herdeiros. Deste modo, o notário deve se resguardar e ter o cuidado de respeitar uma destas condições. Se acontecer o negócio jurídico, e o notário não tiver respeitado tais condições, as mesmas poderão ser supridas posteriormente e o ato tornar-se-á eficaz.

3.4 FORMALIZAÇÃO DA CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS SOBRE BEM CONSIDERADO SINGULARMENTE

A lavratura do instrumento público de cessão de direitos hereditários é possível, no entanto, devem ser adotadas as devidas cautelas, como por exemplo, com advertência do ato sobre os possíveis riscos, pois o referido negócio jurídico tem condição resolutiva de o bem cedido de forma individualizada vir integrar o quinhão hereditário do cedente.

Conforme Loureiro[81], é na escritura pública que o tabelião fixa e registra a manifestação de vontade das partes, sobre o negócio jurídico ora convencionado pelas partes. Compete ao tabelião atestar a conformidade com o ato de acordo com o que assegura a lei. O notário é dotado de fé pública, por isso confere a ele dar autenticidade aos negócios jurídicos.

É o que preceitua o artigo 215 do Código Civil Brasileiro:

> Art. 215. A escritura pública, lavrada em notas de tabelião, é documento dotado de fé pública, fazendo prova plena.
> § 1º Salvo quando exigidos por lei outros requisitos, a escritura pública deve conter:
> I - data e local de sua realização;
> II - reconhecimento da identidade e capacidade das partes e de quantos hajam comparecido ao ato, por si, como representantes, intervenientes ou testemunhas;
> III - nome, nacionalidade, estado civil, profissão, domicílio e residência das partes e demais comparecentes, com a indicação, quando necessário, do regime de bens do casamento, nome do outro cônjuge e filiação;
> IV - manifestação clara da vontade das partes e dos intervenientes;
> V - referência ao cumprimento das exigências legais e fiscais inerentes à legitimidade do ato;

[81] LOUREIRO, Luiz Guilherme. Registros Públicos: teoria e pratica – 2. Ed – Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: Método, 2011.

> VI - declaração de ter sido lida na presença das partes e demais comparecentes, ou de que todos a leram;
> VII - assinatura das partes e dos demais comparecentes, bem como a do tabelião ou seu substituto legal, encerrando o ato.

Assim, conforme Chaves[82], podemos definir que o instrumento público é formalizado pelo notário e investido de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro e preenchido os requisitos legais que são: agentes capazes, objeto lícito e forma prescrita em lei.

Extraída da Lei dos notários e registradores (Lei n.º 8.935 de 18 de novembro de 1994), em seu artigo 1º, estampam que os principais princípios dos atos notórios garantem *"a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos".* Esses caracterizam os princípios legais extrínsecos. Todos os atos são, em geral, públicos, exceto em alguns casos. Havendo determinação judicial normativa quando o tabelião estará imposto do sigilo, os demais atos poderão ser consultados por qualquer interessado sem precisar justificar a sua pretensão, podendo inclusive requisitar certidão [83].

O autor Chaves[84], apresenta e conceitua os princípios que regem os atos públicos.

Assim, no princípio da autenticidade presume-se como autênticos os atos emanados pelo tabelião e pelo registrador assenta-se a fé pública, tendo em vista a crença de que os atos praticados por esses oficias são autênticos.

Aparece como princípio fundamental na esfera extrajudicial a segurança, não só nos atos notariais, mas também em todo arcabouço notarial. É um verdadeiro alicerce na atividade notarial.

Ainda, o autor leciona que, o último princípio assim previsto no referido artigo, é o princípio da eficácia, o qual traduz a ideia de que o ato passa pela apreciação do tabelião e está apto a produzir seus efeitos.

Os princípios intrínsecos são: da autoria e responsabilidade; do controle de legalidade; da autonomia notarial; da unicidade do ato; da conservação e princípio rogatório e do dever do exercício.

---

[82] CHAVES, Carlos Fernando Brasil; REZENDE, Afonso Celso F.**Tabelionato de notas e o notário perfeito/Carlos Fernando Brasil**. 7 ed. – São Paulo: Saraiva, 2013.
[83] CHAVES, Carlos Fernando Brasil; REZENDE, Afonso Celso F.**Tabelionato de notas e o notário perfeito/Carlos Fernando Brasil**. 7 ed. – São Paulo: Saraiva, 2013.
[84] Idem.

Segundo ensinamentos de Chaves[85], o princípio da autoria e responsabilidade, o notário é responsável pelo texto redigido, conforme informações das partes, as consequências da obrigação pela redação do instrumento notarial é exclusividade do tabelião.

Com relação ao princípio do controle da legalidade, o notário adéqua a vontade das partes ao ordenamento jurídico. É um interprete do negócio jurídico, por isso ele tem a obrigação de saber o que as partes desejam.

Consiste o princípio da autonomia notarial no dever de assessoramento às partes e reflexão da vontade e a liberdade do tabelião sem hierarquia na prestação da função.

Ademais, Quanto ao princípio da unicidade do ato, significa que o documento elaborado não sofre interrupções tampouco se mostra descontínuo. É constituída por elaboração, leitura e encerramento dos atos seguidos e sucessivos.

No princípio da Conservação o notarial deve manter bem conservados e em ordem todos os livros, papéis, folhas, computadores e demais documentos pertencentes à serventia.

E por último o princípio rogatório e do dever de exercício. O tabelião pode se negar a realizar atos, caso esses atos venham a ferir qualquer princípio e o direito.

Relacionando esses princípios com a escritura pública de cessão de direitos hereditários sobre determinado bem considerado singularmente, sendo ato notarial, goza de publicidade, segurança jurídica e eficácia.

Não se pode negar o anonimato do negócio jurídico, sem a realização da escritura pública, uma vez que a escritura pública pode ser consultada por qualquer interessado; no aspecto segurança pública, tendo a atividade notarial como a principal função a promoção da segurança jurídica das relações privadas; e por fim, entre deixar as partes na informalidade e elaborar um instrumento público envolvendo um negócio jurídico futuramente eficaz, com as devidas cautelas é mais sensato que se opte pela segunda hipótese, este é o entendimento do doutrinador Chaves[86].

Na cessão de direitos hereditários sobre bem determinado o conteúdo cedido é perfeitamente identificável a prestação e contra prestação já são certas e

[85] CHAVES, Carlos Fernando Brasil; REZENDE, Afonso Celso F.**Tabelionato de notas e o notário perfeito/Carlos Fernando Brasil**. 7 ed. – São Paulo: Saraiva, 2013.
[86] CHAVES, Carlos Fernando Brasil; REZENDE, Afonso Celso F.**Tabelionato de notas e o notário perfeito/Carlos Fernando Brasil**. 7 ed. – São Paulo: Saraiva, 2013.

determinadas desde a formação do contrato. Não se justifica mais que o cedente esteja liberado de responder pela evicção, não sendo contrato aleatório, responde o cedente pela evicção, pois caracterizando o imóvel objeto da cessão, implica na transferência de um bem mesmo que futuro.

Portanto, se no evento futuro não houver o bem, fica o cedente obrigado a restituir o cessionário o valor pago e ainda perdas e danos se o cessionário, não tinha o conhecimento dos riscos que assumiu.

Por outro lado, têm-se no judiciário entendimento pacífico pela jurisprudência, no tocante as escrituras públicas de cessão de direitos hereditários de bem determinado ou singular, serem aceitas no inventário e arrolamentos é caso do seguinte julgado:

> Ementa: **CESSÃO** DE **DIREITOS HEREDITÁRIOS.** BEM IMÓVEL INTEGRANTE DE ESPÓLIO. VALIDADE. **Cessão** de **direitos hereditários,** pela maioria dos herdeiros, sobre bem **determinado. Cessão** de 75% do imóvel. Respeito à quota-parte da inventariante. Partilha assim já homologada. Possibilidade. (Apelação Cível Nº 70005988837, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Rafael dos Santos Júnior, Julgado em 16/12/2003) [87]

Desta forma, mesmo que a cessão de direitos hereditários de bem determinado, antes da partilha, constitua verdadeira compra e venda, ainda assim, no caso analisado, não haveria de reconhecer a nulidade, posto que houve vontade de todos os herdeiros em transmitir a quota-parte ideal, nesse sentido:

> **AÇÃO DE ADJUDICAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS HEREDITÁRIOS.** A cessão de direitos hereditários, quando tem por objeto bens determinados, constitui realmente uma promessa de venda de tais bens. Distinção entre cessão de direitos hereditários, e venda de bens da herança. **A venda é válida no plano dos direitos pessoais, mas tem sua eficácia, quanto ao acordo de transmissão do domínio, condicionada a que os bens, na partilha, venham a integrar o quinhão do herdeiro alienante.** A cessão de herança, ou a venda de bens da herança, não podem ser registrados no ofício imobiliário. Jurisprudência no sentido de que os co-herdeiros não precisam anuir às cessões. Ação adjudicatória promovida por co-herdeiro, embora ainda não homologada a partilha. Autor julgado carecedor de ação. Sentença confirmada.(segredo de justiça). (A.C. nº 583015243, Primeira

[87] BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **AC. 70005988837** – Apelantes: Ieda Schmidt Guedes e outros. APELADOS: Espolio de Filadelfo Guedes e outros Relator: Des. Carlos Rafael dos Santos Junior. 16 de dez. 2003. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=70005988837&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=70059427518&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris> Acesso: 14 de novembro de 2014.

> Câmara Cível, TJRS, Relator: Des. Athos Gusmão Carneiro, Julgado Em 30/08/1983)[88].

Afirma Carbonari[89] que em relação ao inventário e arrolamento, deve se considerar a vontade contratual, com fundamentação no princípio da conservação do negócio jurídico, visando conservar os três planos do negócio jurídico (existência, validade e eficácia).

Importante ressaltarmos ainda a utilidade econômica e social, da cessão de direitos hereditários sobre determinado bem considerado singularmente, aquecendo o mercado imobiliário e resultando muitas vezes o desenvolvimento do município.

Muitas vezes a venda de algum bem do espólio faz com que o processo de inventário ou arrolamento prossiga, sendo a sucessão uma transmissão involuntária. Pode o herdeiro estar desprovido de valores para custear as despesas processuais ou no caso de inventário administrativo.

Deste modo, nota-se que, para a cessão de direitos hereditários sobre bem considerado singularmente, ser avaliado como existente, válido e eficaz é necessário a observação de sua forma, devendo-se respeitar a escritura pública lavrada em notas de tabelião e seus requisitos.

---

[88] BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **AC. 583015243** – Apelante: Glicerio dos Santos Pereira. Apelados: Veiga dos Santos Pereira e outros Relator: Des. Athos Gusmão Carneiro. 30 de ago. 1983. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=583015243&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=70059427518&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris> Acesso: 13 de novembro de 2014.

[89] CARBONARI, Sílvia Regina de Assumpção**. Existência, validade e eficácia da cessão de direitos hereditários sobre bem determinado da herança**. Disponível em: < www.colegioregistralrs.org.br/.../*silviacarbonari*.> Acesso em 21 dez. 2012.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No novo ordenamento jurídico positivado não se proibiu a prática da cessão de direitos hereditários de bem individualizado, de modo que se trata de negócio jurídico possível, existente e válido. O Código Civil preferiu punir a cessão de direitos hereditários de bem determinado com a ineficácia.

Todavia, essa ineficácia é unicamente em relação aos coerdeiros, ou seja, caso os coerdeiros ratificarem a cessão, ou se o cessionário se habilitar no inventário e receber o bem objeto da cessão, o negócio se torna eficaz.

Do estudo, outras considerações importantes foram elaboradas em relação ao negócio jurídico na relação do cedente e cessionário, pois se o negócio jurídico for de cessão de direitos hereditários, sem individualizar o bem, o cessionário adquire o quinhão em uma universalidade de ativo e passivo e celebrará contrato aleatório com risco de nada receber quando for homologada a partilha, visto que o cedente não responde pela evicção.

De outra forma, se a cessão for de bem individualizado, o cedente adquire o direito de bem determinado. Obviamente o negócio está submetido a uma condição resolutiva: a de que o cessionário seja contemplado, na partilha, com o bem ora adjudicado. No entanto, caso não contemplado, o cedente responderá pela evicção, neste caso deverá indenizar o valor pago.

Destarte, a cessão de bem individualizado é viável, tendo em vista o interesse do cessionário e sua declaração da vontade, se a cessão for realizada sobre o quinhão. A vontade real do cessionário é de adquirir um ou outro bem, o que não acontece na cessão de direitos hereditários de bem determinado.

O advento do Novo Código Civil não trouxe alterações em relação à essência da cessão de direitos hereditários, pois anteriormente seus efeitos eram os mesmos, a cessão de direitos hereditários de bem singularizado sem autorização do juiz é ineficaz.

Nada inovou a estrutura social existente, pois não atribui a nulidade e nem proibiu a cessão de direitos de bem individualizado. Talvez nem seria essa a intenção do legislador, uma vez os costumes criam o direito e a positividade.

Acontece que na prática, as pessoas não deixam de realizar o referido negócio por ser ineficaz. Quando conhecem as circunstâncias que lhes sejam mais vantajosas, confiam na sua concretização. Na maioria dos casos respeitam os contratos sem qualquer formalismo.

O formalismo parece não justificar que ordenamento jurídico deixa à margem da clandestinidade os negócios jurídicos, da qual deva fazer parte realmente os negócios clandestinos, criando embaraços para o mundo imobiliário, tão acostumado com essa prática.

Embora o direito tenha acrescentado a positividade à experiência social presente com base numa estrutura social do passado, não se modificou, pois anteriormente a positividade a cessão de direitos hereditários de bem determinado, igualmente, era ineficaz.

Neste caso, parece que o legislador quis que a cessão de direitos hereditários de bem determinado fosse regrada no ordenamento jurídico, mas que não fosse interpretada pelos operadores do direito como negócio jurídico impossível de ser praticado.

Diante do que já foi exposto, parece não haver óbice com relação ao tabelião lavrar a escritura pública de cessão de direitos hereditários de bem determinado mediante a manifestação da vontade das partes em formalizar o referido negócio jurídico.

Uma vez verificados os requisitos do negócio jurídico, sendo agente capaz, objeto lícito e forma prescrita em lei, cabe ao tabelião advertir as partes do conteúdo e os riscos da natureza contratual.

Registra-se, contudo, as dificuldades na elaboração do presente estudo pela dificuldade das doutrinas encontradas, por não aprofundarem, nem no ordenamento jurídico anterior e nem no atual sobre a questão específica tratada neste trabalho.

Assim, justifica-se o método e a maneira com que o assunto foi abordado no segundo capítulo, no qual foi analisado a Cessão de Direitos Hereditários em sua forma geral de acordo com a legislação brasileira, haja vista que, neste ordenamento, a cessão de direito hereditários sobre bem considerado singularmente é implícita, porém não impossibilita.

Por isso, é relevante o tema apresentado, no capitulo terceiro, no qual foi analisado a cessão de direitos hereditários como um negócio jurídico, comprovando

a possibilidade da existência, da validade e da eficácia, da cessão de direito hereditário sobre bem considerado singularmente.

Por essa razão faz-se necessária a construção doutrinária para fundamentar propostas novas para o problema apresentado, afinal precisa-se do mundo fático para construir o mundo jurídico, os fatos sociais estão aí. Precisamos olhar para ele e dar uma resposta para seus anseios.

Contudo não se fez possível esgotar o debate. Também não era essa a pretensão do estudo. Procura-se suscitá-lo, uma vez que ainda persistam muitas dúvidas.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Negócio Jurídico:** existência validade e eficácia. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL, Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. **Vademecum.** São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em 15 de set de 2014.

_____, Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Institui o Código de Processo Civil. Vademecum.** São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. Lei dos notários e registradores (Lei n.º 8.935 de 18 de novembro de 1994),

_____, Resolução 35, de 24 de abril de 2007. **Disciplina a aplicação da Lei 11.441/07 pelos serviços notariais e de registro**. Disponível em - Acesso em 23 set.2012.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **AC. 583015243** – Apelante: Glicerio dos Santos Pereira. Apelados: Veiga dos Santos Pereira e outros Relator: Des. Athos Gusmão Carneiro. 30 de ago. 1983. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=583015243&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=70059427518&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris> Acesso: 13 de novembro de 2014.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **AC. 70005988837** – Apelantes: Ieda Schmidt Guedes e outros. APELADOS: Espolio de Filadelfo Guedes e outros Relator: Des. Carlos Rafael dos Santos Junior. 16 de dez. 2003. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=70005988837&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=70059427518&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris> Acesso: 14 de novembro de 2014.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **AI. 70059427518** – Agravantes: Madalena Teixeira Paim e Espolio de Therezinha de Jesus Dias Teixeira. Agravado:

A Justiça. Relator: Des. Luiz Felipe Brasil Santos. 17 de jul de 2014. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=70059427518&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris>. Acesso em: 14 de novembro de 2014.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **AI. 700606227007** – Agravante: Teresinha Marilene Pacheco. Agravado: A Justiça. Relator: Des. Alzir Felippe Schmitz. 02 de out. de 2014. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=70060627007&oe=utf-8&ie=utf-8&ud=1&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&lr=lang_pt&sort=date%3ad%3as%3ad1&as_qj=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris>. Acesso em: 13 de novembro de 2014.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **AC. 70059998328** – Apelantes: Selma Schmalfuss Lukow e Senilda Schmalfuss Lukow. Apelado: K.M. A. Produtos Agropecuaria Ltda. Relator: Des. Alzir Felippe Schmitz. 16 de out. de 2014. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=70059998328&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=*&aba=juris&lr=lang_pt&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=70060627007&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=&as_q=+#main_res_juris>. Acesso em: 13 de novembro de 2014.

CARBONARI, Sílvia Regina de Assumpção**. Existência, validade e eficácia da cessão de direitos hereditários sobre bem determinado da herança**. Disponível em: < www.colegioregistralrs.org.br/.../*silviacarbonari*.> Acesso em 21 dez. 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**: Família, Sucessões, v 5. São Paulo: Saraiva, 2011.

CHAVES, Carlos Fernando Brasil; REZENDE, Afonso Celso F. **Tabelionato de notas e o notário perfeito.** – 7 ed. – São Paulo: Saraiva, 2013.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. São Paulo: RT, 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**: parte geral. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2005.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro:** direitos das sucessões. v. 6. São Paulo: Saraiva, 2006.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil:** direito das sucessões. São Paulo: Saraiva 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro:** parte geral. v.1 São Paulo: Saraiva. 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: direito das sucessões.** v.7, ed. 8. São Paulo: Saraiva. 2014.

KOLLER, Ricardo Guimarães. **A cessão de direitos hereditários no novo Código Civil.** 2003. Disponível em http://jus.com.br/revista/texto/4501. Acesso em 04 julh.2012.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros Públicos:** teoria e prática. 2ª ed. São Paulo: Método, 2011.

MIRANDA, Pontes. Tratado de direito privado. Tomo I. 2ª ed. Campinas, Bookseller, 2000.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil:** direito das sucessões - v.6 - Rio de Janeiro: Forense, 2007.

NERY JUNIOR, Nelson, Código Civil comentado. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

PACHECO, José da Silva. **Inventários e partilhas na sucessão legítima e testamentária, revistas e atualizada.** Rio de Janeiro: Forense, 2005.

PELUSO, Cezar (Coord). **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência**. Barueri/SP: Manole, 2010.

SOBRAL, Cleiton José. **Análise da cessão de direitos hereditários com base na legislação civil vigente.** 2010. Disponível em http://jus.com.br/revista/texto/ 17393. Acesso em 21 dez.2012.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil:** parte geral. São Paulo: Atlas, 2011. V. 1.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil:** direito das sucessões. São Paulo: Atlas, 2006. V. 7.