

Capacidade passiva do testamento

Esclarecimentos

- 1799, I CC

A capacidade de suceder sempre é apurada no momento do óbito (saisine)

++ **peessoas nascidas ou já concebidas (nascituros)**¹ no momento do óbito do testador 1798 CC

++ nem só

- 1799 – P. Jurídica + Fundação a ser Constituída e +

I – **filhos não nascidos** (concepturos) não estamos falando dos nascituros, mas de **concepturos**.

O testador quer beneficiar os filhos de determinada pessoa. Filho de determinado casal etc etc.

Logo → a) verifica-se quem é ou quais são os que no momento da sucessão do testador ainda está (ão) vivo, cujos filhos ao tempo do testamento o testador quis beneficiar como sucessores testamentários

b) se isso ocorrer o indicado vivo não herda, mas será o curador dos bens da herança (art. 1800)

c) isso não pode durar para sempre 1800, § 4º. → Se em dois anos após a morte do testador não houver concepção, os bens voltam para os herdeiros legítimos (necessários e outros).

FIDEICOMISSO (SUBSTITUIÇÃO) NOTA: Herdeiro fideicomissário – 1951 e 1952 – Prole eventual como substituta de alguém designado no testamento. Só vale até o segundo grau Art. 1959

Aqui é uma substituição e nisso difere do 1799, I CC

A designa seu herdeiro B e no testamento diz – Caso na abertura do testamento B já tenha morrido a herança passa a sua prole

O art. 1951 é a única forma de fideicomisso permitido no Brasil

Testador – fideicomitente deixa herança ou legado (fideicometido) para um herdeiro ou legatário (fiduciário) para que na morte deste a herança passe para outrem fideicomissário ++ o fiduciário TEM A PP RESOLUVEL 1952 § ÚNICO

1 Não há uma regra específica para a disciplina no caso da sucessão testamentária para filhos nascidos por reprodução assistida post mortem Vide Enunciado 267, III Jornada de Direito Civil – Para alguns autores só se houver disposição expressa - autonomia da vontade. Polemica que precisa ser dirimida na lei.

Logo dois são os contemplados → a) fiduciário tem a pp, mas restrita, pois no nascimento do fideicomissário a pp passa ao a este → b) fideicomissário que com a morte do fiduciário passa a ter a pp plena, pois aquele que tinha o usufruto deixa de ter.

Isso parece, mas não é, usufruto == não tem pp e sim posse

NOTA + Se ao tempo da sucessão do testador o fideicomissário já tiver nascido então dele é plena a propriedade e o fiduciário apenas terá o usufruto. Se posteriormente o fiduciário falece seus herdeiros é quem tem direito a pp, mas ao fiduciário é garantido o usufruto.

Nota = se ao tempo da sucessão do testador o fideicomissário tiver nascido e morrido antes do fiduciário a pp consolida-se nas mãos do fiduciário. Logo os herdeiros do fideicomissário não herdam porque o fideicomisso caducou

- **Quem não pode ser herdeiro testamentário – 1801 + 1802 (interpostas pessoas)**

Art. 1801

I – quem a rogo escreveu e outros

II – testemunhas

IV – Tabelião e outras autoridades

III – Concubino (não é o convivente da União Estável) e aquele que mantém um relacionamento estável sem fim de constituir família (apenas para didática – a amante) → O filho do testador com a concubina sim (arrt. 1803)

Art. 1802 – interposta pessoa (simulação)

Há também a incapacidade de herdar decorrente da deserção – 1814 cc 1961 e seguintes → DESERDAÇÃO