

Testamento

MÁRIO LUIZ DELGADO

Mestre em Direito Civil pela PUC/SP.

Doutor em Direito Civil pela USP

Diretor do Instituto dos Advogados de
São Paulo - IASP

O testamento

- Ulpiano: é a manifestação de **última vontade**, feita de forma solene, para valer depois da morte.
- Modestino: é a justa manifestação de nossa vontade sobre **aquilo que queremos que se faça depois da morte**.
- CC/16 (Art.1.626): é o ato revogável pelo qual alguém, de conformidade com a lei, dispõe, no todo ou em parte, **do seu patrimônio**, para depois de sua morte. (Crítica à definição e aos limites)
- CC/2002 (art. 1.857) : toda pessoa capaz pode dispor, por testamento, da totalidade dos seus bens, ou de parte deles, para depois de sua morte. **São válidas as disposições testamentárias de caráter não patrimonial**, ainda que o testador somente a elas se tenha limitado.

O “Testamento Ético” (“Ethical Will”)

- “Legado de patriarca”, tem sido agora amplamente praticado no exterior, nomeadamente na Itália e nos Estados Unidos.
- São lições de partilha de vida, ditadas como expressões de última vontade, anunciando valores e conselhos.

Disposições testamentárias desprovidas de conteúdo patrimonial previstas no CC

- Disposição gratuita do próprio corpo, para depois da morte (art. 14);
- a criação de uma fundação (art. 62);
- a substituição, pelo estipulante, do terceiro designado no contrato (art. 438, parágrafo único);
- a substituição do beneficiário em seguro de pessoa (art. 791);
- instituição de condomínio edilício (art. 1.332 – **convenção ou testamento**);
- o reconhecimento de filiação (art. 1.609, III);
- a nomeação de tutor para os filhos (arts. 1.634, IV, e 1.729, parágrafo único);
- a revogação de testamento anterior (art. 1.969);
- a instituição do bem de família (art. 1.711);
- a reabilitação do indigno (art. 1.818);
- o estabelecimento de cláusulas restritivas (art. 1.848 e 1.911);
- a deserdação (art. 1.964);

Nomeação de curador

- **13º)** que, nos termos do parágrafo segundo do arts. 1.733 c/c o art. 1.693 do Código Civil Brasileiro, nomeia como **CURADOR ESPECIAL** para administrar as participações societárias das empresas NEGÓCIOS E PARTICIPAÇÕES LTDA e COMERCIAL E PARTICIPAÇÕES LTDA destinadas aos filhos menores de seu falecido filho, e acaso os mesmos ainda permaneçam menores na data de abertura do presente testamento, em primeiro lugar seguindo-se já qualificadas neste instrumento, que exercerão, na falta, recusa, ou impedimento dos antecessores, o encargo de curador especial das participações societárias aqui mencionadas e recebidas pelos herdeiros menores do testador.

Testamento Genético (?)

- Vontade expressa em testamento quanto ao destino de sêmens e óvulos congelados, para efeito de uma futura inseminação artificial.
- Os futuros pai ou mãe, doadores de sêmens ou óvulos, deixam instruções inscritas no sentido de o material genético congelado ser utilizado para a concepção e nascimento de seus filhos, após suas mortes, com escolha pessoal de quem os utilize.

Testamento vital ou biológico

- Conceito (testamento em vida ou “living will”) – “o documento em que a pessoa determina, de forma escrita, que tipo de tratamento ou não-tratamento deseja para a ocasião em que se encontrar doente, em estado incurável ou terminal, e incapaz de manifestar sua vontade” (Roxana Cardoso Brasileiro Borges, professora da UFBA).
- Para a mesma doutrinadora, o declarante, por meio do *testamento vital*, visa a influir sobre os profissionais da área de saúde, “no sentido do não-tratamento, como vontade do paciente, que pode vir a estar impedido de manifestar sua vontade, em razão da doença”.

Eutanásia, ortotanásia e distanásia

- *Distanásia* : prolongamento do processo de morte, por meio artificial(*obstinação terapêutica*)
- *Ortotanásia* – na etimologia *morte correta* – situação oposta à *distanásia*, ou seja, representa o não prolongamento, de forma artificial, do processo de morte.
- Validade do testamento vital somente nos casos de ortotanásia. Art. 15 do CC - direitos do paciente (*princípios da beneficência e da não maleficência*).

Herdeiros e Legatários

- Os sucessores testamentários podem ser chamados a título de herdeiros ou de legatários.
- Herdeiro : sucede na universalidade, na totalidade da herança, ou numa quota-parte, numa fração do patrimônio.
- Legatário: sucede a título particular, em bens ou valores determinados

Natureza Jurídica do Testamento

- Negócio jurídico
- Personalíssimo
- Unilateral
- Formal e/ou solene
- Revogável.

Negócio Jurídico

- Não ato jurídico em sentido estrito, porque a manifestação de vontade do disponente não é mero pressuposto do qual decorrem efeitos jurídicos necessários, pré-estabelecidos, mas, além disto, a vontade é de **resultado**, prescrevendo, indicando, ordenando diversas conseqüências, principalmene de natureza patrimonial. (Cf. VELOSO, Zeno. *Invalidade do Negócio Jurídico – Nulidade e Anulabilidade*, Del Rey, Belo Horizonte, 2002, Capítulo I)
- Dentro dos limites da ordem jurídica, as determinações do testador têm conteúdo normativo, funcionando como *lex privata*.

Personalíssimo

- Só pode emanar da vontade do testador, por ele próprio declarada, pessoal, indelegável e diretamente.
- Não se admite a lavratura de testamento através de procuradores ou representantes legais.
- É admitida a colaboração de outra pessoa (Se o testador é analfabeto ou não pode assinar, uma das testemunhas fará, a seu rogo -art. 1.865. O surdo-mudo pode designar alguém para ler o testamento escrito no livro de notas, sem seu lugar - art. 1.886. O testamento público do cego tem de ser lido duas vezes: uma pelo tabelião, e a outra por uma das testemunhas, designada pelo testador -art. 1.867. No testamento cerrado, a cédula testamentária pode ser escrita por outrem, a rogo do testador - art. 1.868).

Unilateral

- Torna-se perfeito com a simples manifestação da vontade, observadas as formalidades legais, não havendo qualquer aceitante ou recebedor da declaração do testador. (declaração não receptícia).
- Planos da existência/validade/eficácia

Unipessoal e gratuito

- Para cada testador, um só testamento.
- Duas ou mais pessoas não podem fazer testamento em conjunto (conjuntivo, coletivo ou de mão comum -art. 1.863).
- Ato de liberalidade. O encargo ou modo não é considerado compensação da liberalidade testamentária.

Formal e Solene

- A vontade do testador só pode valer se exteriorizada por uma das formas previstas na lei. O objetivo é salvaguardar, preservar e proteger a facção testamentária.
- Solenidades prescritas para cada forma, sob pena de nulidade.
- Não há testamento inominado ou testamento atípico

Revogável

- Considera-se não escrita a cláusula em que o testador se compromete a não revogar o testamento.
- A faculdade de mudar o testamento é de ordem pública.
- Em vida do testador, o testamento não confere direito a terceiros (salvo quanto ao reconhecimento da filiação, que é irrevogável)
- *Obs: pode o perfilhado requerer seja promovida a averbação no registro de nascimento, antes mesmo da eficácia do testamento?*

Capacidade testamentária ativa

- Os maiores de dezesseis anos ;
- Os que sejam capazes;
- Dispensada a interdição: porém a prova de que o testador não estava com higidez mental deve ser robusta (Princípio *in dubio pro capacitate*).
- Sentença de interdição: presunção *juris et de jure* da perturbação mental. (efeitos *ex nunc*)
- Pessoas Naturais (As PJ somente possuem capacidade testamentária passiva)
- Aferível no momento da feitura do ato (a superveniente capacidade não valida o testamento)

Capacidade testamentária passiva

- Pessoas Naturais (vivas e nascidas):
Podem ser herdeiros legítimos (pre-
legatário ou legatário precípua) ou não.
- A prole eventual
- Pessoas jurídicas

Formas de testamento

- Testamentos ordinários: o público, o cerrado e o particular (art. 1.862).
- Testamentos especiais: o marítimo, o aeronáutico e o militar (art. 1.886). **Menores formalidades e prazo de caducidade**
- Princípio da **infungibilidade** das formas testamentárias: não se pode utilizar as solenidades prescritas para uma em outra. (entretanto, a doutrina admite a aplicação do princípio da conservação do NJ. Assim, um testamento cerrado poderá valer e ser aproveitado como testamento particular, se a cédula testamentária preencher todos os requisitos do testamento particular).

Testamento Marítimo e Aeronáutico

- Feito, por quem estiver em viagem a bordo de navio nacional, de guerra ou mercante, aeronave militar ou comercial, perante o comandante, em presença de duas testemunhas.
- Forma que corresponda ao testamento público ou ao cerrado: **quem escolherá?**
- Caducará se o testador não morrer na viagem, nem nos 90 dias subseqüentes ao seu desembarque em terra, **onde possa fazer, na forma ordinária, outro testamento.** Se, depois de desembarcar, ficou privado das faculdades mentais, o testamento não caduca.
- Inválido se, ao tempo em que se fez, o navio ou aeronave estava em porto ou aeroporto onde o testador pudesse desembarcar e testar na forma ordinária.

Testamento militar

- Feito pelas pessoas a serviço das Forças Armadas (incluindo PM), quando em campanha, dentro do País ou fora dele, assim como em praça sitiada ou que esteja de comunicações interrompidas.
- Podem fazê-lo não só os militares – soldados, praças, oficiais –, como, também todos que estão a serviço das Forças Armadas ou a elas se agregam, como voluntários, diplomatas, correspondentes de guerra, capelães, médicos, enfermeiros, domésticos, prisioneiros, reféns.
- Formas: Público (art. 1.893), Cerrado (art. 1.894) e nuncupativo (art. 1.896)
- Caducará desde que, depois dele, o testador esteja, 90 dias seguidos, em lugar onde possa testar na forma ordinária, salvo se esse testamento for cerrado.
- T. Nuncupativo: Feito oralmente na presença de 2 testemunhas. Não terá efeito se o testador não morrer na guerra ou convalescer do ferimento

Testamento Público

- Art. 1.864. São requisitos essenciais do testamento público:
- I - ser escrito por tabelião ou por seu substituto legal em seu livro de notas, de acordo com as declarações do testador, podendo este servir-se de minuta, notas ou apontamentos; (isenta ou não o testador de manifestar oralmente a sua vontade ao notário? a oralidade é ou não da substância do ato ?)
- II - lavrado o instrumento, ser lido em voz alta pelo tabelião ao testador e a duas testemunhas, a um só tempo; ou pelo testador, se o quiser, na presença destas e do oficial;(unitas actus, solenidade contínua, a partir da lavratura)
- III - ser o instrumento, em seguida à leitura, assinado pelo testador, pelas testemunhas e pelo tabelião.
- Parágrafo único. O testamento público pode ser escrito manualmente ou mecanicamente, bem como ser feito pela inserção da declaração de vontade em partes impressas de livro de notas, desde que rubricadas todas as páginas pelo testador, se mais de uma.

Flexibilização dos requisitos (?)

- Ementa: Declaratória de nulidade de testamento.improcedência. Insurgência dos autores. Não demonstração de que a escritura já estava lavrada quando do comparecimento das testemunhas no tabelionato. **Ainda que isso tivesse ocorrido não seria motivo de nulidade do ato por se revelar vício formal que não macula a vontade do testador. Ademais inexistente dúvida quanto a aptidão física e mental do falecido nessa ocasião.** Verba honorária arbitrada em conformidade com a realidade dos autos que não comporta minoração.recurso não provido. (TJPR - AC nº 1272835-7, Relator Luiz Cezar Nicolau, 12ª C.Cível, J. 15.04.2015).

Testamento do analfabeto

- Art. 1.865. Se o testador não souber, ou não puder assinar, o tabelião ou seu substituto legal assim o declarará, assinando, neste caso, pelo testador, e, a seu rogo, uma das testemunhas instrumentárias.
- Costumam os tabeliães, além da assinatura, a rogo do testador, de uma das testemunhas testamentárias, apor à margem do texto a impressão digital do testador analfabeto ou que não pode assinar.

Testamento do cego e do surdo

- Art. 1.866. O indivíduo inteiramente surdo, sabendo ler, lerá o seu testamento, e, se não o souber, designará quem o leia em seu lugar, presentes as testemunhas.
- Obs1: O surdo pode falar, e declarará a sua vontade ao tabelião. Se for surdo e mudo já não poderá fazer testamento público, mas apenas o cerrado (art. 1.873).
- Art. 1.867. Ao cego só se permite o testamento público, que lhe será lido, em voz alta, duas vezes, uma pelo tabelião ou por seu substituto legal, e a outra por uma das testemunhas, designada pelo testador, fazendo-se de tudo circunstanciada menção no testamento.
- Obs2: O cego não pode testar sob a forma de testamento cerrado ou de testamento particular.

Vantagens e desvantagens do testamento público

- Vantagens: documento dotado de fé pública, fazendo prova plena (art. 215) e menor risco de perda ou extravio.
- Inconveniente: Falta de sigilo. Por ser ato público, qualquer pessoa pode ter acesso ao mesmo, solicitando ao notário e recebendo uma certidão da escritura. (Em vários países, proíbe-se, expressamente, a expedição para terceiros da certidão do testamento, vivo o testador. Conquanto público, não seria um documento de acesso público. Em São Paulo, exige-se a certidão de óbito)

Testamento Cerrado

- Escrito pelo testador, ou a seu rogo (**a escrita, não a assinatura**), ficando sujeito à aprovação pelo tabelião. Compõe-se de duas partes: a cédula ou carta testamentária, com as disposições mortuárias (**particular**), e o auto de aprovação (ou instrumento de aprovação), redigido pelo notário (**público**).
- Formalidades da cédula: I - que o testador o entregue (**ato personalíssimo**) ao tabelião em presença de duas testemunhas; II - que o testador declare que aquele é o seu testamento e quer que seja aprovado; III - que o tabelião lavre, desde logo (**unitas actus**), o auto de aprovação, na presença de duas testemunhas, e o leia, em seguida, ao testador e testemunhas; IV - que o auto de aprovação seja assinado pelo tabelião, pelas testemunhas e pelo testador. (art. 1.868).
- Não podem fazer testamento cerrado o analfabeto e o cego (art. 1.872)
- É a única forma testamentária que o surdo-mudo pode utilizar, desde que escrito de próprio punho (art. 1.873)

Vantagens e desvantagens do testamento cerrado

- Vantagem: sigilo, privacidade e confidencialidade. Impossibilidade de acesso de terceiros ao testamento.
- Desvantagem: Risco de extravio ou de destruição dolosa. Depois de aprovado, cerrado e cosido, o testamento é entregue ao testador, e o tabelião lançará, no seu livro, nota do lugar, dia, mês e ano em que o testamento foi aprovado e entregue. Porém nada além disso. Nenhum registro de seu conteúdo no livro de notas.

Testamento Particular ou Hológrafo

- O próprio testador tem de redigi-lo e fazer a leitura do escrito a três testemunhas, no mínimo. Por isso o surdo-mudo e o cego não podem fazê-lo.
- Confirmação judicial: Com a morte do testador, o testamento particular precisa ser publicado em juízo, com citação dos herdeiros legítimos (art. 1.877). (???)
- Se pelo **menos uma** (??) testemunha aparecer, o testamento **poderá** ser confirmado, se, a critério do juiz, houver prova suficiente de sua veracidade (art. 1.878, parágrafo único).
- Testamento de emergência - Em circunstâncias excepcionais declaradas na cédula, o testamento particular de próprio punho e assinado pelo testador, sem testemunhas, poderá ser confirmado, a critério do juiz. (art. 1.879) (**Testamento especial ??**)
- O STJ tem flexibilizado o número de testemunhas (REsp 701917 / SP)

Juris

- EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. CONFIRMAÇÃO DE TESTAMENTO PARTICULAR. TESTEMUNHAS QUE DESCONHECEM O TEOR DO DOCUMENTO. AUSÊNCIA DE LEITURA. REQUISITO LEGAL NÃO OBSERVADO. INVALIDADE DO TESTAMENTO.
-
- O descumprimento de requisito previsto no artigo 1.878 do Código Civil compreendido pela ausência de leitura do testamento na presença das testemunhas caracteriza vício passível macular o ato solene.
-
-
-
- APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0327.13.001745-9/001 - COMARCA DE ITAMBACURI - APELANTE (S): MARILHA BISPO DE ASSUNÇÃO - APELADO (A)(S): ESPOLIO DE ENI LANDE DE CARVALHO

Testemunhas instrumentais - Impedimentos

- CC/1916: **Art. 1.650. Não podem ser testemunhas em testamentos:** I - os menores de 16 (dezesesseis) anos;II - os loucos de todo o gênero; III - os surdos-mudos e os cegos;IV - o herdeiro instituído, seus ascendentes e descendentes, irmãos e cônjuge;V- o legatário. (**aplicação analógica aos seus parentes**)
- CC/2002: **Art. 228. Não podem ser admitidos como testemunhas:**I - os menores de dezesseis anos;II - aqueles que, por enfermidade ou retardamento mental, não tiverem discernimento para a prática dos atos da vida civil;III - os cegos e surdos, quando a ciência do fato que se quer provar dependa dos sentidos que lhes faltam;IV - o interessado no litígio, o amigo íntimo ou o inimigo capital das partes;V - os cônjuges, os ascendentes, os descendentes e os colaterais, até o terceiro grau de alguma das partes, por consangüinidade, ou afinidade.
- STJ: “Nos termos do art. 228, IV e V, do Código Civil vigente (CC/1916, art. 1.650), não podem ser admitidos como **testemunhas** o interessado no litígio, o amigo íntimo ou o inimigo capital das partes, bem como os cônjuges, os ascendentes, os descendentes e os colaterais, até o terceiro grau de alguma das partes, por consanguinidade, ou afinidade. In casu, houve violação dos referidos dispositivos legais, na medida em que o **testamento** público teve como **testemunhas** um amigo íntimo e a nora da única beneficiária da disposição de última vontade”. (REsp 1.155.641)

Codicilo

- “*Memorandum* de última vontade, escrito, datado e assinado por pessoa capaz de testar, que somente conterá disposições sobre o enterro do autor, sobre esmolas e legados de móveis, roupas e jóias não mui valiosas, do uso particular do disponente, e em que, ainda, é lícito nomear ou substituir testamenteiros”.
(Clóvis)
- Completa e integra o testamento
- O valor permitido nas deixas codicilares é verificado em cada caso concreto.
-

Inexecução do testamento: revogação, rompimento, caducidade

- Revogação: expressa ou tácita, total ou parcial. Só pode ser feita por outro testamento. (art. 1963) . Exceção: testamento cerrado, aberto ou dilacerado pelo testador.
- Repristinação. Revogação e anulação da revogação
- Disposições que conservam eficácia: reconhecimento de filiação, confissão, quitação de dívida, etc.

Revogação de testamento cerrado por testamento particular

- Apelação cível - Preliminar suscitada pelo revisor - Rejeitada - Testamento cerrado - Existência de testamentos posteriores - Revogação - Determinação de registro - Discussão sobre validade dos testamentos posteriores - Ação própria - Sentença mantida - Recurso não provido. 1. Havendo prova incontestável de revogação do testamento cerrado, objeto da presente demanda pela existência de testamento particular posterior, com disposições diversas do primeiro e, pretendendo, a parte, analisar a validade deste último, deve ser tal pretensão formulada em ação própria, já que este sequer foi objeto da demanda. v.v. Parágrafo único do Artigo 1970 do CCB - Aferição da validade do instrumento revogatório - Condição para revogação - Artigo 1971 do CCB - Princípio da conservação dos negócios jurídicos - "Error in procedendo" - Configuração - Questão prejudicial - Inobservância - Suspensão do feito - Artigo 265, IV, a do CPC. 1. Constatada a existência de mais de um testamento, cumpre ao magistrado, em atenção ao princípio da conservação dos negócios jurídicos, aferir os requisitos de validade do último instrumento, por se tratar de condição para reconhecimento da revogação. 2. A revogação do testamento cerrado com amparo exclusivamente no fator temporal, na forma prevista no parágrafo único do artigo 1970 do CCB. sem análise da validade do testamento particular, mais recente, na forma preconizada no artigo 1971, in fine, do mesmo codex, configura "error in procedendo", vício de atividade que impõe o decreto de nulidade parcial do processo, eis que configurada questão de ordem prejudicial que impunha a suspensão do feito, nos moldes em que autoriza o artigo 265, IV, a do CPC. (TJMG, Relatora Hilda Teixeira da Costa, J. 03/07/2015, 2ª Câmara Cível).

Ruptura, rupção ou rompimento

- É a revogação ficta ou presumida. O testamento fica **roto**.
- Agnação do póstumo: Advento de **descendente sucessível ou outro herdeiro necessário** após a facção do testamento (arts. 1.973 e 1.974). **Desde que o testador não já o tivesse ou conhecesse**.
- Se sabia e dispõe de tudo : testamento inoficioso. Redução da liberalidade
- Pré-morte do descendente agnato : mantém-se o testamento (**se não houver representação**)
- O problema do cônjuge

Caducidade

- Termo genérico aplicado a todas hipóteses de ineficácia do testamento.
- Esgotamento do prazo nos testamentos especiais
- Caducidade dos legados: hipóteses específicas (arts 1.939/1.940)

Nulidade e Anulação

- Do testamento: inobservância dos requisitos gerais de validade ou das formalidades e solenidades específicas.
- Da disposição testamentária: Arts. 1900, 1.903
- Erro, dolo ou coação: Art. 1909
- Prazo de decadência da ação anulatória: 4 anos

Redação de Cláusulas

Interpretação do testamento

- Princípio da prevalência da vontade do testador (art. 1.899)
- Método gramatical: Quando não houver ambigüidade nas palavras, não se deve admitir pesquisa da vontade.
- Enquanto no negócio jurídico *inter vivos*, prevalece o sentido usual e comum, no lugar em que o contrato foi celebrado, no testamento, sobreleva o vocabulário pessoal do testador, seu modo peculiar de falar e empregar as palavras, considerando seu significado no local e no ambiente em que vivia. *(muitas vezes os testamentos se elaboram quando o testador já se acha nos cancelos do sepulcro ou no pendor dos anos - Orosimbo)*
- O intérprete deve circunscrever-se ao texto, não podendo travestir-se de testador do testamento alheio.
- Se a disposição testamentária usa expressões masculinas, considera-se abrangido o feminino. Na palavra filhos devem ser compreendidos como beneficiados os descendentes.
- O intérprete deve pender, sempre, para a alternativa que favorecer a validade e eficácia do testamento

ARBITRAGEM

- **Sucessão legítima:** a qualquer momento pela celebração do compromisso arbitral.
- **Sucessão testamentária:** cabe apor cláusula compromissória em testamento?

NÃO

- INSTITUIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CONVENÇÃO.
- (a) Arbitragem. Forma de solução de conflitos que pressupõe convenção das partes, não podendo ser imposta por terceiro (artigo 5º, inciso XXXV, da CF e artigo 3º da Lei nº 9.307/1996). É nula a cláusula do testamento que obriga os sucessores a se valerem de juízo arbitral. No acordo de partilha, não se nota que era da vontade das partes estatuir uma cláusula compromissória (artigo 4º, caput e § 1º).
- (b) Multa aplicada pelo juízo a quo. Mantida. Caráter protelatório dos segundos embargos dedeclaração opostos pelos ora apelantes contra a sentença, na vã tentativa de alterar o resultado do julgamento. Recurso não provido.
- ■ TJ-SP - Apelação 9281671-30.2008.8.26.0000 - 13/03/2014. Des. Rel. Roberto Maia.

SIM

- Experiência estrangeira: OUTROS PAÍSES PERMITEM(Ex.Espanha)
- A ACEITAÇÃO DA HERANÇA TESTAMENTÁRIA/LEGADO seria a aceitação da arbitragem instituída pelo Testador.

Distinguindo o monte mor da sucessão testamentária

- Arts. 1.846 e 1.847 (legítima e disponível)
- Aplicaca-se o art. 1850 à união estável?
- O companheiro é herdeiro necessário?
- É sucessor obrigatório quanto a determinados bens?
- Qual a posição do STF?

União estável e regime de bens

- **12.1.** Considerando que o regime legal de bens aplicável à união estável entre o testador e d. **xxxx** seja efetivamente o da comunhão parcial de bens, assim como entende o testador e tal como expressamente previsto no art. 1.725 do Código Civil Brasileiro, ou ainda que se venha a entender aplicável a regra anteriormente prevista no art. 5º da lei nº 9.278/96, hipóteses em que d. **xxxx** já seria titular de meação ou co-proprietária de todos os bens adquiridos onerosamente durante a convivência, determina ele, testador, que a totalidade do acervo disponível seja destinada a d. **yyyy** ;
-
- **12.2.** Se, por al, sobrevenha decisão judicial , determinando que seja aplicado ao período de convivência , iniciado quando o testador tinha mais de sessenta anos, as regras do regime da separação obrigatória de bens (CCB, art. 1641), determina o testador que a totalidade do acervo disponível seja destinada em partes iguais a **xxxx** e **yyyyy**

Preenchimento da legítima

- Art. 2.014. Pode o testador indicar os bens e valores que devem compor os quinhões hereditários, deliberando ele próprio a partilha, que prevalecerá, salvo se o valor dos bens não corresponder às quotas estabelecidas.
- **Ex: 8º)** *que ele testador determina que o quinhão hereditário destinado ao filho R. seja composta e integrada preferencialmente pelas participações societárias que ele testador detiver na data de abertura deste testamento. Se tais participações não preencherem o quinhão, deve o mesmo ser integralizado com bens imóveis e móveis , nesta ordem;*

Cláusulas restritivas

- Art. 1.848. Salvo se houver justa causa, declarada no testamento, não pode o testador estabelecer cláusula de **inalienabilidade**, **impenhorabilidade**, e de **incomunicabilidade**, **sobre os bens da legítima**.
- Art. 1.911. A cláusula de inalienabilidade, imposta aos bens por ato de liberalidade, implica impenhorabilidade e incomunicabilidade.
- Clausulação da legítima: somente com base no 1.848 (**Inaplicabilidade do art. 1.911**)

Pode assim?

- **10º)** que as participações societárias das empresas S. LTDA e C. ficarão gravadas com a **cláusula de inalienabilidade restrita**, sendo que tais participações poderão ser alienadas total ou parcialmente a qualquer um dos irmãos sobreviventes do testador ou a todos em conjunto; ou ainda às próprias sociedades, das quais tais participações são componentes; ou ainda a terceiros, se com tal venda anuírem todos os irmãos sobreviventes do testador ou, na morte de todos eles, anuírem a unanimidade dos sócios das respectivas sociedades, ficando certo que o vínculo de inalienabilidade será automaticamente extinto na hipótese de dissolução das sociedades;
- **11º)** para atender às exigências do art. 1.848 do Código Civil, vem o testador, expressamente, declarar a **justa causa** da imposição dessas cláusulas restritivas, isto quanto aos bens da legítima, pois quanto aos bens que integrarem a metade disponível, não há exigência legal para a declaração dessa justa causa; então declara o testador que a imposição das cláusulas de inalienabilidade (com a ressalva acima exposta), incomunicabilidade e impenhorabilidade sobre a legítima **decorre do fato de os bens do testador integrarem um patrimônio familiar, que o testador quer manter exclusivamente no seio de sua família, ou seja, com os seus parentes consangüíneos;**

Justa causa testamentária – Art. 1.848

- Conforme à lei, à moral e aos bons costumes.
- Apoiada em fatos concretos a serem comprovados em futura ação, onde se analisará também a permanência dos motivos alegados..
- Prova de que a cláusula é indispensável para preservação dos **interesses do herdeiro e de sua família** e não do instituidor.
- Não são aceitas generalidades, nem as aflições próprias dos progenitores em geral. Muito menos vaidade ou capricho (ex. manter o patrimônio no seio da família)
- Pode ser aposta em outro testamento.

Limites às cláusulas restritivas

- Art. 1911 (...) Parágrafo único. No caso de desapropriação de bens clausulados, ou de sua alienação, por conveniência econômica do donatário ou do herdeiro, mediante autorização judicial, o produto da venda converter-se-á em outros bens, sobre os quais incidirão as restrições apostas aos primeiros.
- Art. 1848 (...) § 2º Mediante autorização judicial e havendo justa causa, podem ser alienados os bens gravados, convertendo-se o produto em outros bens, que ficarão sub-rogados nos ônus dos primeiros.

Outras disposições testamentárias

- Nomeação sob condição, modo ou encargo (*Art. 1.897. A nomeação de herdeiro, ou legatário, pode fazer-se pura e simplesmente, sob condição, para certo fim ou modo, ou por certo motivo.*)
- Nomeação sob termo: ineficaz (*salvo no fideicomisso - Art. 1.898. A designação do tempo em que deva começar ou cessar o direito do herdeiro, salvo nas disposições fideicomissárias, ter-se-á por não escrita.*)
- Dos legados: arts. 1.912/1.940

Legado de coisa singularizada pela localização permanente

- Se o testador lega coisa que deve ser encontrada em determinado lugar, habitual, ordinária ou permanentemente, o legado só terá eficácia se a coisa ali for achada (art. 1917).
- Será eficaz se foi removida a título transitório ou por terceiro.

Legado de crédito ou de quitação

- *Art. 1.918. O legado de crédito, ou de quitação de dívida, terá eficácia somente até a importância desta, ou daquele, ao tempo da morte do testador. § 1º Cumpre-se o legado, entregando o herdeiro ao legatário o título respectivo. § 2º Este legado não compreende as dívidas posteriores à data do testamento.*
- a) *legatum nominis* (legado de crédito): o testador transfere ao legatário os direitos sobre uma importância que lhe é devida, ficando o legatário, como na cessão de crédito (art. 286) sub-rogado nos direitos do testador.
- b) *legatum liberationis* (legado de quitação de dívida): O testador faz remissão da dívida que, para com ele, tinha o legatário (art. 385).

Legado de alimentos

- *Art. 1.920. O legado de alimentos abrange o sustento, a cura, o vestuário e a casa, enquanto o legatário viver, além da educação, se ele for menor.*
- *O quantum a ser pago a título de alimentos pode ser fixado pelo testador.*
- *É dívida de valor.*

Legado de usufruto

- *Art. 1.921. O legado de usufruto, sem fixação de tempo, entende-se deixado ao legatário por toda a sua vida.*
- O legatário adquirirá o direito à posse, uso, administração e de fruir as utilidades e frutos do bem (arts. 1.390 e 1.394).
- Se o testador não fixar o tempo, entende-se que o usufruto é vitalício. Se for PJ, 30 anos.

Legado de imóvel

- *Art. 1.922. Se aquele que legar um imóvel lhe ajuntar depois novas aquisições, estas, ainda que contíguas, não se compreendem no legado, salvo expressa declaração em contrário do testador. Parágrafo único. Não se aplica o disposto neste artigo às benfeitorias necessárias, úteis ou voluptuárias feitas no prédio legado.*
- Benfeitorias: Abrangidas sem distinção. Princípio de que o acessório segue o principal (art. 1.937). Quaisquer acréscimos feitos no próprio imóvel legado, internamente. (piscina, jardim, garagem, etc) .
- Novas aquisições : (acréscimos externos) Não estão compreendidas (legou a Fazenda Santa Maria e depois acresceu glebas), salvo expressa declaração em contrário do testador.
- ***Interpretação da vontade do testador***

Pressupostos do direito de acrescer na sucessão testamentária – art. 1.941

- **Direito de acrescer:** ocorre quando os co-herdeiros, nomeados conjuntamente, pela mesma disposição testamentária, em quinhões não determinados, ficam com a parte que caberia a outro co-herdeiro (ou outros co-herdeiros) que não quis ou não pôde aceitá-la
- **Não quiser:** Não aceitar. Equivale à renúncia.
- **Não puder:** Premoriência, indignidade e deserdação. Na invalidade do testamento ou da cláusula, reverte aos legítimos.
- **Disposição conjunta:** mesma cláusula ou cláusulas sucessivas. No sendo a disposição conjunta não há direito de acrescer. Logo, se por alguma razão ficar vaga a quota do nomeado, transmite-se aos herdeiros legítimos. (1944)
- **Normas supletivas da vontade do testador:** O testador pode regular a questão de outra maneira, excluindo ou alterando o direito de acrescer, e sua vontade será lei.
- **Quinhões não determinados:** Não há direito de acrescer se o testador discriminou as partes, precisou as quotas, estabeleceu o quinhão de cada nomeado, como se disser: “deixo 25% de minha herança para Adriana, e 25% da mesma herança para Sérgio”.

Das substituições

- Ocorre quando o testador, nomeando herdeiro ou legatário, prevê o caso de um ou outro não querer ou não poder aceitar a herança ou o legado, indicando outra pessoa – ou outras pessoas – como beneficiária da instituição.
- O substituto sucede nos direitos e obrigações, nas vantagens e ônus em que sucederia o primitivo nomeado (art. 1.949).
- Substituição vulgar, singular ou coletiva (art. 1.947)
- Substituição recíproca (os herdeiros ou legatários são nomeados substitutos uns dos outros)
- *Substituição recíproca múltipla* (art. 1.950)
- *Substituição fideicomissária* (art. 1.952 – *prole eventual*)

Revogação do testamento anterior

- E aqui tem por concluído este testamento, que revoga integralmente qualquer outro testamento que ele, testador, tenha feito anteriormente ao presente ato, especialmente o testamento público lavrado em 30 de setembro de 2002 nas notas da Tabeliã, do Sexto Ofício de Notas da Comarca de Salvador, nas folhas 137v/138v, do Livro nº 10.