**10. Sucessão testamentária; 11. Tipos de testamento; 12. Forma e conteúdo do testamento**

- Pela sucessão testamentária, instituem-se *herdeiros* ou *legatários*, isto é, sucessores a título universal ou particular.

- No direito brasileiro, pode ser chamado de *herdeiro* tanto o sucessor legal como aquele ***instituído,*** caso tenha resultado de *testamento*.

- No sistema brasileiro, são proibidos os chamados *pactos sucessórios*,ou seja, os contratos tendo por objeto herança de pessoa viva (art. 426 CC).

- Não se inclui nesta proibição a chamada “partilha em vida”.

- **Def.:** testamentária é a sucessão cuja devolução se regula, no todo ou em parte, conforme a vontade do defunto expressa num ato jurídico denominado *testamento*.

- O ***título*** pelo qual se sucede por testamento é o ato de última vontade idôneo a determinar a devolução, mas seu fundamento se encontra na lei.

**- Lei reguladora**

- 2 momentos:

a) momento da realização do testamento

- A lei vigente na data do testamento regula:

- a capacidade do testador;

- a forma extrínseca do testamento

b) momento da abertura da sucessão.

- A lei vigente na data da abertura regula:

- a capacidade para suceder por testamento;

- a eficácia jurídica das disposições testamentárias.

- **Pressupostos da sucessão testamentária:**

a) pessoa capaz de dispor dos seus bens para depois da morte, considerando que o testamento é um ***negócio jurídico*** que assim exige ***capacidade*** do testador;

b) pessoa capaz de recebê-los;

c) declaração de vontade na forma peculiar exigida em lei;

d) observância dos limites ao poder de dispor.

- **Da capacidade ativa para testar:**

- A regra é a da *capacidade*.

- Simples enfraquecimento de memória, por si só, não acarreta incapacidade. A sentença que acolhe a arguição dessa natureza deverá alicerçar-se em provas sólidas e inabaláveis. Na dúvida, prevalece a presunção de capacidade.

- Determinam a ***incapacidade***: a) idade; b) loucura; c) circunstância de não estar o testador em seu perfeito juízo; d) a impossibilidade de expressar a vontade.

- O testamento do ***incapaz*** é ***nulo***. Não se convalida pela cessação da causa da incapacidade.

- A incapacidade posterior, contudo, não o invalida.

(arts. 1.860 e 1.861 do Código Civil).

- **Testamento:** é o negócio jurídico pelo qual uma pessoa dispõe sobre a própria sucessão. Torna-se perfeito e acabado no momento em que o testador declara sua vontade pela *forma* autorizada na lei (Orlando Gomes). É ato unilateral e gratuito, de natureza solene, essencialmente revogável, pelo qual alguém dispõe dos bens para depois da sua morte, ou determina a própria vontade sobre a situação dos filhos e outros atos de última vontade (Washington de Barros Monteiro). É o ato pelo qual uma pessoa dispõe de seus bens para depois de sua morte, ou faz outras declarações de vontade.

- Seu traço diferencial é a produção de seus efeitos depois da morte do seu autor (art. 587, 1º parágrafo do CCI). Outros atos *mortis causa* são o reconhecimento de filho natural e a confissão, que se distinguem do testamento por não serem revogáveis.

- Pode conter disposições de caráter *patrimonial* e *extrapatrimonial* (ex.: o reconhecimento de filho ou a nomeação de tutor).

- **Características**:

- negócio jurídico unilateral: não depende do concurso de outras pessoas.

- personalíssimo: há de ser feito pelo próprio testador, sem a interferência de quem quer que seja.

- gratuito: a disposição dos bens é feita sem contrapartida, representando para o beneficiado enriquecimento sem ônus correspondente.

- formal: a forma escrita participa da sua substância. Aí se encontra a ideia do testamento como um ***negócio*** e como um ***documento***.

- de última vontade: representa a derradeira deliberação sobre o assunto. Seus **efeitos** são produzidos após a morte do testador.

- eminentemente revogável: pode ser alterado a qualquer tempo.

- São proibidos os testamentos simultâneos, recíprocos e os testamentos conjuntivos, na medida em que é ato de apenas uma pessoa. Art. 1.863.

- O testamento *simultâneo* é aquele em que os testadores falam na primeira pessoa do plural, dizendo a mesma coisa e beneficiando terceira pessoa.

- No testamento *recíproco*, cada testador institui o outro como herdeiro, um devendo receber do outro.

- No testamento *correspectivo*, a reciprocidade é declarada, havendo vínculo entre as disposições. Nele há disposições feitas em retribuição a outras correspondentes.

- **Capacidade de testar** (arts. 1.860 e seguintes).

- Condiciona-se à capacidade das pessoas.

- Os maiores de 16 anos podem testar.

- A velhice não é motivo de incapacidade.

- **Capacidade de receber por testamento:**

- art. 1.798 – pessoas nascidas ou já concebidas no momento da abertura da sucessão.

- art. 1.799 – filhos, ainda que não concebidos, de pessoas indicadas pelo testador; pessoas jurídicas; fundações, cuja organização foi determinada pelo testador.

- art. 1.801 – pessoas excluídas a receber por sucessão hereditária.

**11. Tipos de testamento**

**- Regra geral**: o testamento é negócio jurídico que exige forma escrita para sua validade.

**-** Nele deve estar contida a data de sua realização, o que se mostra elemento fundamental.

- A indicação do lugar não tem a mesma relevância. Importa para saber a lei de sua regência.

- A assinatura do testador é da essência do ato, de modo a comprovar a autenticidade de ato personalíssimo.

**-** **Exceção:** é admitido, excepcionalmente, o testamento oral como espécie do testamento militar (artigo 1.896 do Código Civil). É denominado *testamento nuncupativo*.

**- Formas ordinárias:**

Público, cerrado e o particular.

- **Testamento público.** É público o testamento constante do livro de notas de um tabelião ou quem exerce função notarial. Arts. 1.864 e seguintes.

- Pode ser lavrado em cartório ou em outro local qualquer, independentemente de justificativa, a qualquer horário.

- Deverá ser realizado, necessariamente, em língua portuguesa.

- O cego somente poderá testar na forma de testamento público. O surdo-mudo poderá testar nessa forma, desde que alguém leia em seu nome o testamento.

- Deverá ser lavrado por tabelião ou então por autoridades consulares. É ato personalíssimo do oficial público.

- Morto o testador, o testamento público é apresentado ao juiz, que mandará processá-lo, ouvindo o órgão do Ministério Público e determinado, em seguida, seu registro, inscrição e cumprimento (art. 1.128 do CPC).

- **Formalidades essenciais:**

a) ser escrito pelo oficial público em seu livro de notas, na conformidade das declarações, em vernáculo, pelo testador;

b) ser lavrado em presença de duas testemunhas, que assistam a todo o ato, em distância que lhes permita ouvir as declarações do testador;

c) ser lido, em seguida e a um só tempo, pelo oficial, às testemunhas e ao testador, facultado a este fazê-lo pessoalmente;

d) ser, afinal, assinado pelo testador, pelas testemunhas e pelo oficial;

e) haver a menção expressa acerca do cumprimento das formalidades.

- **Testamento cerrado.** Também denominado *secreto* ou *místico*. Está sujeito a aprovação do oficial público, mas é escrito pelo testador ou por outra pessoa a seu pedido.

Não são conhecidas as suas disposições até o momento da sua abertura. Não é lavrado no livro de notas, sendo a intervenção do tabelião apenas no sentido de lhe dar autenticidade exterior. As disposições são escritas pelo testador ou por terceiro, a seu pedido.

- Abrange duas solenidades: a *cédula testamentária* e o *auto de aprovação.*

- A cédula testamentária pode ser escrita:

a) pelo próprio testador e por ele assinada;

b) por outra pessoa e assinada pelo testador;

c) por outrem e assinada pela pessoa que, a seu pedido, a escreveu.

- O ato de entrega tem de cumprir-se em presença das testemunhas. Não são testemunhas instrumentárias, visto que ignoram o conteúdo do testamento.

- Ao contrário do testamento *público*, é admitida a sua realização em língua estrangeira.

- Entregue o testamento, é lavrado o *auto de aprovação*, no qual consta a *introdução,* na qual são qualificados os participantes e consignado o local e a data; a *confirmação,* que atesta a entrega e assegura a autenticidade da cédula; e o *encerramento*, com a leitura do instrumento e coleta das assinaturas.

- Posteriormente, é realizado o *cerramento* ou *encerramento* do testamento, que é a operação final. Para tanto, formalizado o instrumento de autenticação, o tabelião o dobrará juntamente com o testamento num só invólucro, que será por ele cosido e fechado, sendo então entregue ao testador.

- **Abertura:** o testamento cerrado é aberto pelo juiz, que verificará a existência de algum *vício extrínseco*. Apurada a inexistência de vício, o juiz aporá o seu “cumpra-se”.

- **Testamento particular**: é aquele escrito pelo testador, lido por três testemunhas, e por todos assinado. É também chamado privado ou ológrafo.

- É necessária sua *confirmação*, na presença do juiz (arts. 1.130 a 1.132 do CPC). Sua *eficácia* está subordinada a essa confirmação legal.

- **Requisitos:**

**a)** escrito pelo testador. A aposição da *data* não é da essência do ato, mas se trata de providência útil.

b) leitura. Deverá ser lido na presença das testemunhas. Admite-se que seja feito em língua estrangeira.

c) publicação. Ocorrerá em juízo, com a inquirição das testemunhas, que deverão se pronunciar não sobre a o conteúdo do testamento, mas sim acerca da veracidade do escrito e da assinatura do testador.

**- Formas especiais: (arts. 1.886 e seguintes).**

**-** Estão vinculados à ocorrência de circunstâncias determinadas, distinguindo-se pela maior simplicidade.

- Marítimo ou aeronáutico e militar.

- **Codicilo:** não chega a ser um testamento, mas sim uma declaração de última vontade. Constará de um escrito particular, datado e assinado, pelo qual uma pessoa faça certas disposições que, respeitadas como de última vontade, estão sujeitas a certas limitações.

- **Conteúdo:** a) nomear ou substituir testamenteiro; b) disposições especiais sobre o enterro do codicilante ou sobre as esmolas de pouca monta a determinadas pessoas; c) legar móveis, roupas e joias de pouco valor.

- **Disposições Testamentárias:**

- O testamento deve conter disposições de última vontade destinadas a regular a devolução dos bens hereditários, mas pode compreender outras declarações, como o reconhecimento de filhos, a nomeação de tutores, a designação de testamenteiros, a revogação de outro testamento.

- O testador pode dispor de todo o patrimônio, de uma fração deste ou de coisas determinadas. As disposições referentes à totalidade dos bens ou a uma quota-parte dizem-se a *título universal*, denominando-se *herdeiros* as pessoas que contemplam: as que compreendem um ou mais bens individualizados fazem-se a *título singular*, chamando-se *legatários* os destinatários.

- **Interpretação:** interpretam-se as disposições testamentárias levando-se em conta a *intenção* do testador.

- As disposições devem ser feitas a pessoas *certas* ou *determináveis*.

- **Classificação das disposições testamentárias:**

a) Puras e simples: torna-se eficaz no momento da abertura da sucessão e não impõe obrigação ao herdeiro, ou legatário. Em consequência, a posse e a propriedade da herança transmitem-se com a morte do testador. O herdeiro instituído investe-se, *ipso facto*, nesses direitos.

b) Condicionais: o herdeiro pode ser nomeado sob ***condição***, tanto *suspensiva* como *resolutiva*.

c) Sujeitas a termo: não são admitidas no direito pátrio.

d) Modais: pode o testador impor ao herdeiro ou legatário encargos lícitos e possíveis.