**BIODIREITO RELACIONADO COM A SUCESSÃO TESTAMENTÁRIA**

Bruna Almeida da Luz

Bruno Sérgio Silva Dantas

Danielle Lorrainy de Sousa

Eduarda Augusta Caetano

Jalile Pires Félix.¹

Elisângela Aparecida de Medeiros

Poliana Assunção Ferreira.²

**RESUMO**

A sucessão testamentária ato de ultima vontade do testador em relação a divisão de seus bens, havendo herdeiros necessários deverá dispor respeitando a legitima. A partir disto, tem-se como problema Os filhos legítimos podem ser excluídos da sucessão? Desta forma,como objetivo geral analisar causas de inexecução e ineficácia do testamento. E como objetivo específico conceituar a sucessão testamentária, para distinguir as diversas formas de testamento ordinárias e extraordinárias e suas clausulas restritivas; demonstrar os tipos de revogação e ineficácia do testamento e demonstrar as formas de rompimento. Justifica-se tal pesquisa a necessidade de um maior conhecimento jurídico das formas de testamentos, clausulas restritivas, formas de revogação, ineficácia e disposição dos bens. A metodologia utilizada para o desenvolvimento deste artigo cientifico com formatação do Manual de Metodologia Cientifica da Ulbra, não abrange somente o Direito do Sucessório, mas também outras áreas como Direito Constitucional, Direito de Família sendo assim um artigo interdisciplinar. Uma pesquisa bibliográfica, elaborada com os livros contidos no acervo da biblioteca da Ulbra e acervos particulares, bem como buscas em sites considerados confiáveis, com a natureza dos dados operacionalizados de fonte primária e secundária. Usando de um método hipotético, nesta análise foram usados fichamentos e resenhas para uma maior abordagem do assunto. Desta forma pode dizer que à sucessão testamentária necessita da relação jurídica do Biodireito com a sucessão testamentária para não ferir os dois principais princípios da transmissão hereditária que seria o principio da autonomia da vontade e o da supremacia da ordem pública que se impõem restrições ao testador na hora de testar.

**Palavras-Chaves**: Herança. Disposição. Legatário.

**ABSTRACT**

The testamentary succession act of last will of the testator over the division of their property , with necessary heirs should have respecting legitimate . From this, it is thought problem Legitimate children may be excluded from the succession ? Thus, as a general objective to analyze causes of non-performance and ineffectiveness of the will. And as specific objective conceptualize testamentary succession , to distinguish the different forms of ordinary and extraordinary will and its restrictive clauses ; demonstrate the types of revocation and ineffectiveness of the will and demonstrate ways to break . Justified such research the need for greater legal knowledge of the forms of wills, restrictive clauses , forms of revocation, inefficiency and disposition of property . The methodology used to develop this scientific paper with formatting Scientific Methodology Manual Ulbra not only covers the Law of Succession , but also other areas such as Constitutional Law , Family Law therefore an interdisciplinary article. A literature search , prepared with the books contained in the collection of the Library Ulbra and private collections , as well as searches on sites considered reliable , with the nature of the operated data of primary and secondary source . Using a hypothetical method , this analysis were used fichamentos and reviews for a greater approach to the subject . This way you can say that the testamentary succession of legal needs of Biolaw relationship with testamentary succession not to hurt the two main principles of inheritance that would be the principle of freedom of choice and the supremacy of law and order that impose restrictions on the tester time to test .

**Key Words:** Heritage. Provision. Legatee.

**SUMÁRIO**

1. Conceito..........................................................................................................................04

1.1. Formas ordinárias e extraordinárias de testamento e cláusulas restritivas...................05

2. Revogação e Ineficácia do testamento............................................................................09

3. Rompimento do Testamanto e indignidade....................................................................12

Conclusão...........................................................................................................................18

Referências Bibliográficas..................................................................................................19

**INTRODUÇÃO**

No Brasil são constantes os conflitos entre os familiares em relação aos bens deixados após o falecimento de um dos seus entes. Porém o testamento poderá amenizar possíveis conflitos entre familiares quando seu ente vier a falecer.

O testamento torna essa situação bastante diferente, pois o testamento e uma manifestação da última vontade do testador. De acordo com o art. 1858 do Código Civil o testador pode alterar quantas vezes for preciso seu testamento sem necessidade de razões ou justificativa. Devido a isso o testamento é um ato revogável, mas torna-se irrevogável para o reconhecimento de um filho.

É um ato personalíssimo que apenas o próprio testador dispõe, então mesmo que o testador esteja acompanhado de seu advogado ou procurador não admite ser feito por eles, pois não poderá haver interferências exteriores, é um ato unilateral que a vontade do testador tornando-se totalmente livre para dispor de seus bens sendo assim válido o testamento ou seja sua disposição de última vontade.

O testamento é um ato formal e solene, pois o testador deve seguir diversas formalidades legais previstas no Código Civil para tornar válido seu ato de última vontade, e por fim gratuito para o beneficiado que pode aceitar ou renunciar aos bens, sendo cobrado apenas os impostos na transmissão dos bens seja na sucessão legítima ou testamentária.

Diante desta análise temos como problema: Os filhos legítimos podem ser excluídos da sucessão?

Nesse contexto a presente pesquisa tem como objetivo geral analisar causas de inexecução e ineficácia das disposições testamentárias. E especificamente demonstrar as formas ordinárias de testamento; demonstrar as formas extraordinárias de testamento; e também demonstrar o conteúdo das cláusulas de testamento.

Justifica-se tal pesquisa a necessidade de um maior conhecimento da sociedade em relação à sucessão testamentária para que se entenda um assunto tão sério, onde muitos possam ou ainda passarão em relação a uma possível herança, existe também a necessidade jurídica de relacionar o Biodireito com a sucessão testamentária para se analisar os direitos do herdeiro legítimo e as vontades do de cujo.

Adota-se como marco teórico da pesquisa o pensamento da autora Maria Helena de Diniz, que com suas obras literárias abordou melhor ao tema. Como hipótese o filho legítimo praticando ações como infâmia, crueldade, atrocidade pode sofrer penalidades impostas que causaria sua exclusão da sucessão do de cujo, se tornando assim indigno a sucessão.

E uma pesquisa feita com obras que tratam especificamente do assunto, ou melhor, abordaram o tema, uma pesquisa teórica, com natureza dos dados operacionalizados de fontes primaria e secundária, como leis, jurisprudência, doutrinas, bem como pesquisa na internet.

Abrangendo áreas do conhecimento interdisciplinar, pois o biodireito relacionado com a sucessão testamentária,não abrange somente o Direito Civil – Sucessório, mas também outras áreas como Direito Constitucional, Direito Empresarial entre outras tantas áreas afins, usando de um método dedutivo, nesta analise foram utilizados fichamentos e resenhas para uma maior abordagem do assunto.

**1 Conceito**

A sucessão testamentária um ato de ultima vontade do testador em relação a divisão de seus bens. Na transmissão hereditária vigora dois princípios o da autonomia da vontade, que seria o ato de ultima vontade de dispor dos bens e o princípio da supremacia da ordem pública que se impõem restrições a esses bens.

Acolhe o Código Civil o princípio da liberdade de testar limitada aos interesses do de cujus e, principalmente, aos de sua família, ao restringir a liberdade de dispor, no caso de ter o testador herdeiros necessários, ou seja, descendentes, ascendentes e o cônjuge, hipótese em que só poderá dispor de metade de seus bens, pois a outra metade pertence de pleno direito àqueles herdeiros, exceto se forem deserdados ou excluídos da sucessão por indignidade. Assim o testador poderá dispor da totalidade de seus haveres, não existindo herdeiros necessários. (DINIZ, 2011, p. 201)

Havendo herdeiros necessários deverá dispor respeitando a legitima e não poderá dispor de mais da metade de seus bens no testamento, e nem em doação pois pertence de pleno direito a estes herdeiros.

Caso não existam herdeiros necessários a herança se torna inteiramente disponível, então se o de cujus apenas tiver colaterais até o 4º grau, ele pode afastá-los da herança, dispondo no testamento da totalidade dos bens.

Porém o testador em se tratando de herdeiros legítimos poderá deixar legado ou seja usar da parte disponível que possui, para dispor por via testamentária, a estes herdeiros recebendo assim o legado e o que lhe couber de direito da parte legítima.

Artigo 1.849: O herdeiro necessário, quem o testador deixar a sua parte disponível, ou algum legado, não perderá o direito à legítima. Assim como este artigo nos remete ao Artigo 1.789: Havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança. (Código Civil, 2002)

O testamento é um ato personalíssimo, podendo ser revogável em caso de desconformidade com a lei, podendo também ser usado para reconhecimento de paternidade de filhos havidos fora do casamento, para nomeação de tutor de filho menor de idade, disposição do próprio corpo para fins altruísticos ou científicos, reabilitação de filho indigno, deserdação de herdeiro necessário ou colateral e disposições sobre o funeral.

Para coisas e pertences de pequeno valor não é necessário fazer o testamento, podendo dispor assim dos bens como roupas, jóias e disposições sobre o enterro através do codicilos, assim pode dispor destes bens de pequena monta, avaliasse o que seria de pequena monta para o testador com base no estado social e econômico do codicilante.

**1.1 Formas ordinárias e extraordinárias de testamento e cláusulas restritivas.**

As formas testamentárias ao longo histórico foram muitas. Contudo, atualmente, considera-se para efeitos legais no artigo 1.862 do Código Civil, os testamentos ordinários: o público, o cerrado e o particular, assim como os especiais: o marítimo, o aeronáutico e o militar.

Numerosas têm sido, através da História, as espécies testamentárias. Na sua atualidade, não comportam as disposições de última vontade senão estas que o novo código civil menciona por expresso. São testamentos ordinários o público, o cerrado e o particular; e são especiais o marítimo, o aeronáutico e o militar. Proíbe o legislador o testamento conjuntivo, seja simultâneo, recíproco ou correspectivo. (PEREIRA, 2006, p. 217)

A forma pública do testamento ordinário, feita através de oficial público em livro de notas que são colhidos os depoimentos do disponente, acompanhados de duas testemunhas, conceito de testamento público escrito pela Giselda Hironaka e Francisco Chali, 2004, p.222:

Testamento Público é aquele lavrado pelo tabelião ou por seu substituto legal em livro de notas, de acordo com a declaração de vontade do testador, exarada verbalmente em língua nacional, perante o mesmo oficial e na presença de duas testemunhas idôneas e desimpedidas.

Essa espécie testamentária passou por mudanças, nota-se que com o Código Civil atual permite legalmente o proveito da mesma por disponentes que estejam impedidos de falar, seja por alguma situação passageira ou por serem mudos, o que difere da lei antecedente na qual o testador deveria anunciar em voz sua última vontade em relação à seus bens.

Testamento cerrado, diferente da classificação do público é aquele que é confeccionado pelo próprio testador ou até mesmo por outra pessoa, determinada pelo mesmo, suas disposições podem ser de caráter completamente sigiloso, se assim for à vontade do testador, no qual será completado pelo instrumento lavrado pelo oficial publico que o aprovará, sempre na presença de duas testemunhas.

O testamento cerrado é uma espécie mais solene no qual abrange a cédula e o auto de aprovação, possível apenas para os disponentes que sabem ler. De uso habitual em nosso direito, visto que é um meio seguro, resultante da escrita do próprio testador e instrumento público de aprovação.

Testamento cerrado, também chamado secreto ou místico, é o que resulta de operação complexa de escrita particular e instrumento público de aprovação. A brange, no dizer dos civilistas, duas solenidades – a cédula e o auto de aprovação. Ao contrário de outros sistemas, em que a forma secreta é muito rara,no direito brasileiro é de uso freqüente, porque alia a discrição do conteúdo, á autenticidade da aprovação. (PEREIRA, 2006, p. 238)

Outra modalidade o testamento particular escrito e assinado pelo testador, sempre lido em voz alta, na presença de três testemunhas idôneas, colhendo à assinatura de todas, para esse tipo de testamento requer certos requisitos dispostos no artigo 1.876 do Código Civil. Têm-se observadas situações especiais, as condições necessárias para se usufruir dos modos privilegiados de expor sua vontade testamentária.O testamento marítimo é utilizado quando, durante longa viagem surge o desejo de dispor, não havendo assim, dadas circunstâncias, possibilidade de se utilizar de forma ordinária.

Esse tipo de testamento deve ser feito diante duas testemunhas, registrando-o no diário de bordo do navio, o testamento aeronáutico menos frequente, observa-se nos casos de passageiros que estejam em grave estado com relação à sua saúde e preocupados em expressar sua vontade testamentária, decide testar. Em relação ao testamento marítimo e quando é declarada a última vontade no momento que esta a bordo o navio nacionais guerra mercantil que estão em viagem. O testamento pode ser feito por plenas pessoas que estará a bordo, precisara esta em aeronave militar ou comercial.

Porém se o tripulante passar male tiver algum tipo de doença que e portador e quiser desfazer de seus bens, sendo a ultima vontade, o testamento tem que ser feito perante do comandante com a presença de duas testemunhas. Isso só ocorrera quando o navio estiver em viagem no mar. Porém o testamento marítimo poderá ser usado no momento da tripulação por transitórios que estão presente na embarcação em viagem fluvial.

No caso do navio ancorado em porto o testador poderá fazer o testamento de forma ordinária, só não poderá ocorrer se o testador se sentir impossibilitado de andar ou por esta enfermo e por autoridades local proibir o desembarque ou por não conhecer o falar o idioma da região, nessa ocasião deverá examinar quais os fatos que levou o testador não fazer o testamento e se terá validade, este testamento marítimo ficara na responsabilidade do comandante do navio que apresentara a as cardeais administrativos, averbado no livro de notas a bordo. Portanto ocorrerá o testamento marítimo o testador não falecer na tripulação e também nos noventa dias seguinte do desembarque neste caso o testador poderá fazer o testamento de forma ordinária.

O testamento marítimo ou aeronáutico ficará sob a guarda provisória do comandante, em razão de suas funções notoriais, que o entregará às autoridades administrativas do primeiro porto ou aeroporto nacional, contra recibo averbado no diário de bordo (Código Civil, artigo 1.890), que funciona como livro de notas. Há quem ache, como Matiello, que a circunstancia de o comandante não efetuar tal entrega no local e no tempo determinados pelo art.1890,não afetará a eficácia do testamento, pois o testador não pode ser lesado por desídia de outrem.(DINIZ, 2005, p.220)

Quando for entregue para as autoridades que valera os direitos da ultima vontade do testador. O testamento militar também e declarado a ultima vontade que são expressas pelos repórteres, engenheiro, médicos, enfermeiros, são pessoas que trabalha nas forças armadas. No caso se o testador estiver em tratamento de saúde no hospital o seu testamento será feito pelo executivo do estabelecimento que devera esta presente duas testemunhas, se o testador não souber ler, poderá ser assinado por alguma das testemunha .

Outra semelhante ao testamento particular ou cerrado, quando é escrito de próprio punho pelo testador e autenticado pelo auditor. É preciso que seja escrito, datado e assinado por extenso pelo próprio testador, e por ele apresentado aberto ou cerrado, na presença de duas testemunhas, ao auditor ou ao oficial de patente que lhe faça as vezes neste mister ( CC,art.1894). (DINIZ, 2005, p.221)

A nota será observada pelo auditor e devera conter mês, lugar, dia, ano que foi declarada, tem que haver as assinaturas das testemunhas.

Existe também o testamento que e feito pelo viva-voz uma forma nuncupativa, de expressão da última vontade dos militares ou de pessoas que relacionadas no campo de batalha, com testemunhas presentes.

Portanto as testemunhas envolvidas no testamento deve ser comunicado no caso de alegar mentiras no depoimento para beneficiar alguém, precisara esta ciente que isto não poderá haver, necessitara de fazer o certo.

Mesmo depois de noventa dias seguidos o testador poderá testar de forma ordinária e tem que expor solenidades do auditor. No caso do prazo do testamento chega ao fim se o testador voltou da guerra o prazo será somado e o testador for convocado para outro serviço das forcas armadas o prazo de noventa dias termina.

As cláusulas restritivas são classificadas em cláusulas de inalienabilidade, cláusulas de incomunicabilidade, cláusulas de irretratabilidade, cláusulas de irrenunciabilidade são consideradas uma restrição de poder que modificam o testamento.

As cláusulas de inalienabilidade bloqueia a vontade do sucessor sobre o bem que herdou.Diante disto o bem adquirido por sucessão testamentária fica bloqueado, ocorrendo a impenhorabilidade e incomunicabilidade. O testador poderá decidir se sua inalienabilidade será por tempo determinado ou vitalício, após a morte do herdeiro ira desfazer a restrição.

As cláusulas de incomunicabilidade impede que o bem herdado pelo sucessor se torne comum entre o cônjuge mesmo se recebido após a união do regime de comunhão universal de bens e as cláusulas de irretratabilidade impede que o sucessor se arrependa de alguma decisão já tomada diante do bem recebido. As cláusulas de irrenunciabilidade evita a liberdade do direito sobre a herança. As principais regras das cláusulas restritivas.

a) as cláusulas restritivas podem ser temporárias ou vitalícias; b) as cláusulas restritivas são passiveis de aplicação pelo testador apenas sobre o bem deixado em legado; c) o alcance da cláusula restritiva pode ser:- absoluto (impossibilita a comunicação do bem e o coloca como bem fora do comercio jurídico – *res extra commercio*);- relativo (abre-se exceção); d) a renuncia do bem clausulado é possível;

e) não impede o clausulamento do bem a ação de credores contra o espólio e sobre esse mesmo bem; f) as cláusulas restritivas não geram efeitos:- na desapropriação;- na execução por imposto;- na sub-rogação de vinculo, isto é, a substituição do bem imóvel ou títulos da divida publica autorizada judicialmente;- na remissão da execução;- na venda para extinção de condomínio; g) e possível que o testador estabeleça cláusula de não sub-rogação; h) os bens clausulados são impenhoráveis; i) os bens vinculados não integram a massa falida.(LISBOA, 2006, p.550,551)

Não será permitido ao testador cláusulas de inalienabilidade, cláusulas de incomunicabilidade, cláusulas de irretratabilidade, cláusulas de irrenunciabilidade sobre os bens da legitima somete se houver justa causa no testamento. Portanto na outra parte da herança o testador tem liberdade de usar as cláusulas restritivas. Ficando claro que a justa causa devera ser verdadeira. Mas na pratica quem decidira será o juiz, visto que não e possível que a lei seja capaz de determinar o que é justa causa. Conforme Lisboa relata em sua obra:

Na prática, o juiz é quem procederá ao controle da legalidade da cláusula testamentária que estabelece a inalienabilidade, a impenhorabilidade ou a incomunicabilidade dos bens da legítima, já que a lei não determina o que se entende por causa justa a permitir o clausulamento mencionado. Reconhecida a justa causa, somente se permitira a alienação dos bens gravados por meio de alvará judicial, convertendo-se o produto da arrecadação da venda em outros bens, que ficarão sub-rogados nos ônus decorrentes do clausulamento. (LISBOA, 2006, p.552)

No entanto a vontade do testador não prevalecera se a causa por ele mencionada para basearna cláusula restritiva for injusta.

**2 Revogação e Ineficácia do testamento.**

A revogação do testamento e um ato da manifestação da vontade do testador, onde poderá ser mudada quantas vezes for necessário sem a necessidade de justificativa. O testamento poderá ser mudado independente de sua modalidade, ou seja, mesmo  sendo público, cerrado ou particular sua revogação poderá ser feita em outra modalidade. Em relação a sua extensão poderá ser total ou parcial, a total retira a eficácia do testamento, a parcial retira somente algumas cláusulas onde pode ser visto segundo Carlos Roberto Gonçalves:

Se o novo testamento dispuser apenas sobre alguns bens, os demais terão o destino que lhes foi dado pelo testamento anterior, não revogado nessa parte. O simples fato de existir um testamento posterior não significa que estará revogado o anterior. Podem ambos coexistir, desde que se não contradigam, como previsto no parágrafo único do artigo 1.970 do Código Civil. Se houver incompatibilidade, o mais novo elimina o mais vetusto. Assim, conciliáveis que sejam as disposições do último testamento como as do anterior, o juiz deve dar-lhes cumprimento, respeitando a vontade do testador, pois as disposições compatíveis se somam, integram e completam, formando um todo conjunto, uma disposição de última vontade, afinal, que aeroporto formou em vários atos testamentários. O problema crucial, neste passo, e o da interpretação da vontade testamentária. (GONÇALVES, 2011, p. 450)

Para que o novo testamento seja válido a revogação não poderá ser por omissão, infração de solenidade essências ou vícios intrínsecos. Somente será válido o ato revogatório se o testamento posterior não caducar por exclusão, renúncia, incapacidade ou pré-morte do herdeiro que não cumpriu com seu papel que lhe foi imposto.

O testamento, como visto, e o negócio jurídico solene: só terá validade se forem observadas todas as formalidades essências prescrita na lei (ad solemnitatem). Visam estas assegurar a autenticidade do ato, bem como conferir-lhe seriedade, para que haja mais segurança e certeza de sua autenticidade. Se não forem observadas, faltará um requisito essencial de validade do ato praticado pelo testador.   
Do mesmo modo, se o ato for anulado em razão da incapacidade do disponente, que não se encontrava em seu perfeito juízo ou não tinha pleno discernimento no momento da confecção do testamento; ou, ainda, se for ineficaz por vicio de consentimento. (GONÇALVES, 2011, p. 454)

O testador poderá mudar o testamento a qualquer momento, mesmo depois da elaboração de um novo testamento revogando o testamento revogatório. Diante disso se dá a dúvida se o testamento anterior ficará revigorado pois será necessário que o novo testamento declare restaurada expressamente, pois não há como revalidar automaticamente o anterior relata o autor:

Malgrado a inexistência, no direito brasileiro, de norma legal sobre a matéria, predomina o entendimento de que, revogada a revogação, não se restaura, automaticamente, o testamento primitivo. Não obstante, revogando o testamento posterior, ocorrendo, então, a repristinação, mas por força do mandamento expresso do disponente. A retratação da revogação não tem o poder, por si só, de revalidar o testamento anterior. (GONÇALVES, 2011, p. 455)

No entanto e necessário que o testador confirme tais disposições de sua vontade, no sentido de tornar válido o que realmente quer testar. Determinadas causas impossibilitam o testamento de ser efetivamente eficaz e válido.

São elas: A revogação é o ato consciente e legal do testador, expressando vontade contrária à de testamento anterior, não possuindo relevância os motivos para tal vontade. Essa causa de inexecução tem fundamento no princípio da autonomia da vontade, assim não sendo recusável. Contudo há uma exceção, á qual se trata do reconhecimento de filho concebido com outrem fora do casamento nessa hipótese ocorre à irrevogabilidade do testamento, mas não a da paternidade.

Há tão somente um único caso em que se impõem a irrevogabilidade da disposição testamentária, ante o dispositivo nos art. 1.609, III que diz: O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável e será feito; III- por testamento, ainda que incidentalmente manifestado e o artigo 1.610, que diz: O reconhecimento não pode ser revogado, nem mesmo quando feito em testamento, artigos do Código Civil, que é o do reconhecimento de filhos havidos fora do matrimônio, em testamento. (DINIZ, 2005, p. 263)

A revogação subdivide-se em expressa quando ocorre do disponente manifestar interesse de invalidar, testamento anterior, de forma parcial ou total ou tácita quando for acrescentadas novas disposições testamentárias ás quais são diversas ás anteriores.

Total quando testamento anterior perde totalmente seus efeitos jurídicos, sendo substituído por testamento posterior e parcial quando ocorrer revogação de forma parcial, entre o testamento anterior e posterior, excluindo as diferenças e mantendo as concordâncias.

Tal rompimento ocorre quando surge fato novo ou que não fosse do conhecimento do testador, mediante suposição de que ele tomaria diferentes decisões rompe-se então o testamento, podendo ser manifestado no próprio inventário.

O testamento ainda que válido, se torna ineficaz em razão da caducidade, não produzindo efeitos jurídicos em consequência de fato posterior, nessa causa de inexecução, a livre vontade do disponente não tem relevância, visto que a caducidade não depende dela, ficando o herdeiro, seja de herança ou legado, impossibilitado de desfrutar do que é de direito.

A caducidade representa a perda de eficácia total ou parcial do testamento, causada por circunstâncias de fato alheias à vontade do testador. O testamento é válido, mas a disposição testamentária não prevalecerá por obstáculo superveniente (...). O instituto da caducidade, portanto, aplica-se a toda a disposição testamentária, podendo produzir-se pela morte do beneficiário anteriormente à do testador, pelo não cumprimento da condição suspensiva imposta no testamento, pelo descumprimento da condição, pela perda ou destruição do objeto legado e pela renúncia do beneficiário. (HIRONAKA;PEREIRA, 2004, p. 304)

A nulidade ocorre quando o testamento, não cumprir os dispositivos legais necessárias à sua validade, em razão de vício originário a anulabilidade do testamento, aquela que não possui eficácia antes de sentenciado.

A caducidade das disposições, abrangendo todos os herdeiros e legatárias, transforma a sucessão de testamentária em legítima; caso contrário, ou na hipótese de haver substitutos para os instituídos, subsiste a testamentária, o que também ocorrerá em se verificando o direito de acrescer em favor de sucessores conjuntamente nomeados. (PEREIRA, 2006, p. 349)

Um jovem maior de 16 anos (relativamente incapaz) perante a legislação tem plena capacidade de testar. Para fazer um testamento de um jovem de 16 anos a lei procura reconhecer certo grau de discernimento. No artigo 1.860 e parágrafo único do Código Civil que diz: “Além dos incapazes, não podem testar os que, no ato de fazê-lo, não tiverem pleno discernimento. Parágrafo único. Podem testar os maiores de dezesseis anos”. Não necessitando de responsável para a feitura do testamento o maior de 16 anos (idade legal).

A capacidade para testar é examinada no momento em que o ato é praticado. No dia da feitura do testamento, o menor deve ter completado a idade legal. Não se leva em conta a hora do ato, pois isto traria instabilidade desnecessária. Se houver dúvida acerca da idade, a questão é meramente de prova. Se o menor não possuir discernimento mental para o testamento, sua capacidade não advirá a idade, mas do requisito legal que exige plena higidez mental. (VENOSA, 2014, p. 204)

A falta de capacidade mental do testador pode ocorrer quando há decreto de interdição judicial, causando a incapacidade para testar, os que no momento da disposição não estiverem em pleno gozo da sua capacidade mental, podem ensejar a anulação do ato de disposição. A parte interessada devera provar que o testador não estava em perfeito juízo psíquico perante o ato do testamento, para causar sua anulação. Com relação a Orlando gomes um grande critico da Lei ele cita o seguinte.

Quanto às condições mentais, melhor fora agrupá-las numa categoria única, usando expressões de recente codificação, conforme as quais não podem testar os interditos por anomalia psíquica, evitando-se a pratica abusiva das anulações de testamento por ter sido o testamento feito quando o testador não estava no seu perfeito juízo. (VENOSA, 2014, p. 205)

Porém diante da lei não poderão testar os demente que no momento do testamento teve crise de alucinações, com relação ao art. 1861 no será testado o psíquico do testador nem antes nem depois do testamento e sim no momento do testamento. Isso não impedirá que o interessado consiga provar que o testador não estava em perfeita capacidade mental, caso ele esteja com processo de interdito do testador.

No entanto quando o testador estava com o psicológico abalado mas no momento do ato encontrava-se lúcido do que praticou, o juiz deve aplicar a lei com a hermenêutica necessária para buscando uma sentença justa, assim a palavra final sempre será do entendimento do juiz, tanto que deve ser dada a sentença com muito rigor pois será válido o testamento daquele que no curso da interdição recuperar sua capacidade mental, outro exemplo e aquele que esta em coma esse e um caso que deve ser aprofundar, ele será julgado perante a ciência médica juntamente com a ciência jurídica que deverá sentenciar com cautela a regra é de lógica jurídica.

**3 Rompimento do Testamento.**

Observa-se o rompimento do testamento quando, por consequência de determinados fatos legais, o testamento se torna inútil por carências de sua efetiva validade. Tal rompimento ocorre quando surge fato novo ou que não fosse do conhecimento do testador, mediante suposição de que ele tomaria diferentes decisões; rompe-se então o testamento, podendo ser manifestado no próprio inventário.

O testamento ainda que válido, se torna ineficaz em razão da caducidade, não produzindo efeitos jurídicos em consequência de fato posterior, nessa causa de inexecução, a livre vontade do disponente não tem relevância, visto que a caducidade não depende dela, ficando o herdeiro, seja de herança ou legado, impossibilitado de desfrutar do que é seu por direito.

Sonegação é a ocultação de bens realizada por qualquer dos interessados diretos no direito de suceder, ocultação essa, de forma dolosa, feita sobre o patrimônio do falecido.

Desse modo, todo integrante do bloco de interessados diretos na sucessão que, usando de malícia, oculta bens do espólio fica sujeito a uma pena civil, própria do direito sucessório, que o Código denomina sonegação. Primordialmente, a conduta é do herdeiro que deixa de trazer a descrição dos bens do morto, ciente de fazê-lo em benefício próprio ou de outrem, em detrimento de todos os demais interessados na herança. (VENOSA, 2014, p. 377/379)

Tal ato de sonegar produz efeitos, como por exemplo, ao herdeiro sonegador lhe será imposta á perda do direito sobre aquele determinado bem, em se falando do instituto da partilha. Sendo sonegado pelo herdeiro o bem de um legado, este deverá indenizar por perdas e danos, incluindo-se nessa restituição o valor do bem usado como objeto de sonegação. Se o próprio inventariante sonegar, perderá o cargo, nomeando-se assim, substituto.

Conforme a redução testamentária os herdeiros tem o direito legitimo de receber 50% dos bens que foram deixados pelo falecido, descontando a meação da companheira ou conjugue, esses não tem o direito sucessório.

No caso de houver prejuízos a herdeiros com a invasão legitima será feito uma sanção que esta prevista em lei. A invasão do testador acontece quando não conhece a lei e também que quer prejudicar o herdeiro, a sanção será a redução de testamentárias, como bem explica Silvio de Salvo Venosa (2014, p. 426)

“o direito que a lei reconhece aos herdeiros necessários seria nenhum se ela não o garantisse com uma sanção. Essa sanção consiste na prerrogativa concedida ao herdeiro, porventura prejudicado pelas excessivas liberalidades do finado, de pleiteia a redução destas, a fim de não ficar lesada a quota reservatária.’’

Um exemplo de redução testamentaria e quando uma pessoa falece e deixa em seu testamento com todos seus bens para o sobrinho. Neste caso sobrinho não e herdeiro revogado pelo código civil. Assim produziria efeito se o falecido falecesse no regime do diploma. Mas no caso se o testador falecesse no atual código civil o testamento seria ineficaz de acordo com o art.1845 C.C.

Sendo se ocorrer a redução o conjugue herdaria 50% dos bens o sobrinho 50% também, o recurso especial determinou pela não aplicação do código civil a eficácia do testamento em favor do sobrinho de forma equivoca.

Porém na redução inventaria pode existir pois não e questão de indagação. Se o interessado não estiver contente necessitara recorrer a ação de redução, só poderá ser feito essa redução após a morte do testador e no momento do produção de efeito do testamento pois ainda não e meditado herdeiro antes da abertura da sucessão.

São causas que impossibilitam o testamento de produzir efeitos jurídicos a revogação, o rompimento, a caducidade e a nulidade absoluta. A revogação é um ato no qual o testador, com plena consciência, manifesta sua vontade contrária á que nele se acha necessário.

Por se tratar de um testamento revogável, o ato da última vontade pode ser desfeito livremente, a qualquer tempo, pelo testador enquanto vivo e capaz e não importa os motivos que o levaram a fazer tal coisa, seja justo ou não. Podemos dizer que o testamento poderá ser revogado pela mesma forma a qual foi feito.

Assim sabemos que a lei não requer que o testamento só seja revogado por outro pela mesma forma que foi feito, logo, nada obsta que um testamento particular se revogue por um público.

O testamento revogatório só tornará ineficaz o anterior se feito sob qualquer uma das formas legais de testar e se for válido, pois, se for declarado nulo, não produzirá efeitos, portanto, não poderá invalidar o antigo. Porém, se for caduco, o anterior não readquire vigência, a herança ou o legado será recolhido pelos seus herdeiros legítimos porque a vontade revogatória subsiste como expressão da vontade do falecido. Deveras, a revogação produzir seus efeitos, ainda quando o testamento, que a encerra, vier a caducar por exclusão, incapacidade ou renúncia do herdeiro nele nomeado. (DINIZ, 2011, p. 302)

O testamento uma vez revogado, só irá voltar a vigorar se caso aconteça uma anulação a revogação produzida, mediante a um novo testamento em conformidade com a lei vigente. Logo, a revogação do testamento revogatório não revigora o ato primitivo e sim exige-se novas confecções de disposições testamentárias, deixando bem claro e sucinta a vontade do testador. Existem algumas espécies de revogação do testamento, que são a expressa ou direta, a tácita ou indireta, a total e a parcial.

“O rompimento do testamento, também considerado por muitos como revogação presumida ficta ou legal, é sua inutilização por perda de validade em razão da ocorrência de certos fatos previstos em lei. Assim, o testamento não terá eficácia quer na instituição, quer nos legados.” (DINIZ, 2011, p. 305)

Como citado acima, se após a feitura do testamento, nascer um filho, neto ou até mesmo um bisneto, ou então um descendente que supunha falecido ou era ignorado sua existência pelo testador, ou até mesmo promover uma adoção, romper-se-á o ato de ultima vontade, sem que haja necessidade de uma ação especial, esse rompimento poderá ser declarado no próprio inventário.

Outro modo para haver um rompimento de testamento se dará pelo exemplo dado por Maria Helena Diniz, (2005, p. 306):

Quando o testamento for feito na ignorância de existirem outros herdeiros necessários,( CC, art, 1974), hipótese em que se dá, igualmente, o rompimento do testamento, salvo se o testador dispôs de sua metade disponível, não comtemplando os herdeiros necessários de cuja existência sabia, ou quando os excluir, expressamente dessa parte,( CC, art, 1975), reduzindo-se as liberalidades, a fim de que não fique prejudicada a legitima do excluído.

O rompimento do testamento é decretado pela lei, na hipotese de que o testador não teria decidido sobre seus bens no testamento da mesma forma que se soubesse da subsistencia de tal herdeiro.

No entanto ele se difere da revogação que presumi a mudança da vontade do testador que não as que ja estavam estabelecidas. Poranto o rompimento independe de vontade do testador como relata Carlos Roberto Gonçalves:

Dá-se a ruptura do testamento nos casos em que há a superveniência de uma circunstância relevante, capaz de alterar a manifestação de vontade do testador, como, verbi gratia, o surgimento de um herdeiro necessário. O rompimento do testamento é, entao, determinado pela lei, na presunção de que o testador não teria disposto de seus bens em se soubesse da existência de tal herdeiro. (GONÇALVES,2011, p.457)

A primeira probabilidade de rompimento do testamento e no caso em que o de cujus que, ao fazer o testamento, não tinha conhecimento de nenhum descendente e posteriormente vem a ter, sucedido ou não do casamento. A identificação de tal descendente pode ter ser reconhecida de forma voluntária ou por meio de ação de investigação de paternidade. Pode ser vista tambem em caso de adoção onde também ocorrerá a ruptura do testamento. Portanto, se o testador já tem um filho, independente de ser adotivo ou nao, e adota outro filho futuramente, o testamento não se rompe como diz Gonçalves em sua obra:

A primeira hipótese de ruptura ou rompimento do testamento, pois, é a do *de cujus* que, ao testar, nao tinha nenhum descendente e posteriormente vem a tê-lo, havido do casamento ou não. Pelos mesmos motivos, da-se, ainda, a ruptura do testamento em caso de adoção, nao mais subsistindo as duvidas que pairavam a esse respeito antes a Carta Magna. Todavia, se o testador já tem um filho, adotivo ou não, e adota, posteriormente, outro filho, o testamento não se rompe. (GONÇALVES,2011, p.458)

A segunda probabiliade de rompimento do testamento está no aparecimento de herdeiros necessários ignorados, posteriormente a elaboração do testamento. De agora em diante a possibilidade de ruptura do testamento prolonga-se aos ascendentes e cônjuge. Mas fica claro que o para o autor somente tera o rompimento do testamento se o testador nao havia ascendente algum nem conjuge. Gongalves, 2011, p. 459: “Aplica-se à hipotese de se descobrir a existencia de outro herdeiro necessario, que o testador não conhecia, mas restrita a descendentes. Agora, estede-se a possibilidade de ruptura tambem no caso dos ascendentes e do conjuge.”

Já a se o testador se restringi a dispor de sua metade acessivel, a rejeição dos herdeiros necessários não se compromete a ruptura do testamento. Pois nesse caso o testador tem o conhecimento dos herdeiros mas mesmo assim não os quer conceder a eles, então o testamento continua valido.

Precisamos saber quais os efeitos que a indignidade possui, e o seu reconhecimento possui tais efeitos que são: os descendentes do excluído o sucedem por representação, fazendo como se o indigno já fosse falecido da data na abertura da sucessão (artigo 1.816 CC), comparando-se ao herdeiro pré-morto. Logo, podemos acatar um dos princípios constitucionais da responsabilidade pessoal (artigo 5º XIL CF). Sobre os bens que o indigno deixa de herdar serão devolvidos às pessoas que os herdariam, como se tal nunca tivesse sido herdeiro, devendo isso ao caráter personalíssimo da pena.

A substituição do excluído da sucessão ocorre tão somente na linha reta descendente, assim sendo, não poderá ser sucedido pelos ascendentes ou colaterais. Por exemplo: suponha-se que A e B sejam filhos do *de cujus*, com a declaração de indignidade de B, 50% da herança será deferida a A e 50% a C e D(filhos de B) que herdam por estirpe, na representação do índigo. (DINIZ, 2011, p.72)

O segundo efeito que a indignidade traz é a retroação *ex tunc* dos efeitos da sentença declaratória da indignidade, pois embora se reconheça tal aquisição da herança pelo indigno, a lei tem o poder de fazer os efeitos de uma decisão judicial retroagir a data da abertura da sucessão, fazendo com que seja considerado premorto ao *de cujo,* o índigo de tal herança.

Logo, podemos entender que até o transito em julgado da sentença, o herdeiro tem o controle dos bens do acervo hereditário, porem, com o efeito retrooperante da sentença ate a data do falecimento do autor da herança, o herdeiro excluído por indignidade terá a obrigação de restituir os frutos e também os rendimentos adquiridos (artigo 1.817 CC), equiparando-se ao possuidor de má-fé, já que nunca foi legalmente dono dos bens da herança.

No seu efeito retroativo, a sentença não poderá causar prejuízo aos direitos de terceiros de boa-fé, dai respeitarem-se os atos de disposição a titulo oneroso da administração praticados pelo indigno antes da sentença, mais aos coerdeiros subsiste, quando prejudicados, o direito a demandar-lhe perdas e danos (artigo 1817 CC). Opera a sentença *ex nunc*, validando atos praticados pelo herdeiro excluído ate o momento de sua exclusão da sucessão, atendendo ao principio da onerosidade da alienação e da boa-fé dos adquirentes, uma vez que o indigno se apresentava aos olhos de todos como herdeiro do hereditando, sendo, portanto um *herdeiro aparente. (*DINIZ, 2011, p. 73*).*

Para alguns autores, o indigno não ficara proibido de representar se pai na sucessão de outro parente, pois, a pena deve ser considerada restritiva. O excluído da sucessão por sua indignidade, uma vez que foi apurado a ocultação ou destruição do testamento por sua culpa ou dolo, deverá obrigatoriamente responder por perdas e danos.

A lei traz de forma expressa os casos que caracterizam os excluídos da sucessão, que se trata de uma pena, referindo-se aos herdeiros ou legatários:

Que participar do homicídio consumado ou tentado, do de cujus, ou ainda, contra o cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente, se torna indigno, perdendo o direito de suceder.

Não sendo relevante o grau de participação ou os fatos que levaram a conduta criminosa, o que deve ser analisado é que se refere à crime doloso, se tornando indigno, ou ainda, culposo, não entrando se culposo no quadro de excluídos para suceder.

O art.1.814 descreve os fatos típicos que autorizam a declaração de indignidade, mediante a devida ação de rito-ordinário. Como a indignidade é uma pena, tais situações são numerus clausus, não permitindo interpretação extensiva. (VENOSA, 2014, p. 65 e 66)

Que acusarem de forma caluniosa o disponente ou ainda praticarem crimes que afetem a sua honra, o que possibilita o ajuizamento de ação requerendo condenação na esfera criminal.

Que de qualquer maneira influenciarem o ato de última vontade do disponente, devendo assim, serem punidos com a indignidade, visto que esse ato de testar deve ser de livre e espontânea vontade, assim como garante a lei, sem nenhuma interferência ou restrição por parte dos interessados.

A lei preserva a liberdade de testar. A vontade testamentária deve ser livre. No caso, a lei pune o herdeiro ou o legatário que viciaram a vontade do testador. Qualquer que seja a inibição perpetrada pelo interessado contra a vontade testamentária, insere-se na reprimenda. (VENOSA, 2014, p. 69)

Tal inibição pode ocorrer tanto de forma violenta (física ou moral), quanto por meios ou atos fraudulentos.

Porém quando ocorre ofensa física haverá a deserdação pois isto mostra a falta de respeito.Tem que haver em questionamento se a ofensa foi leve ou grave.

A ofensa sobre a mãe mostra que o filho não tem caráter, na ofensa contra o pai tem que haver uma observação se o filho esta no poder familiar antes de ter completado 18 anos poderá existir a probabilidade de castigo, entre a relação do filho com o pai não pode haver uma relação de ditatorial pois fere a relação da família.

No caso de injuria grave o filho e chamado por degenerado por cometer ofensas. Quando ocorre injuria a pessoa se sente humilhado. Isto não precisa que a injuria seja publica pode ser particular.

Também é pertinente enfatizar que o que para certa família pode constituir injúria grave, para outra pode significar apenas uma forma comum de se relacionar. O uso de palavras de baixo calão, comum para certas pessoas, pode ser considerado extremamente ofensivo por outras. Além disso, muitas vezes, o palavrão é utilizado de maneira jocosa e tolerado por alguns,mas considerado injúria grave por outros.(TARTUCE, 2011, p.97)

Sendo que tem que ser feito uma analise judicial se a injuria realmente foi grave. Nas relações ilícitas e uma relação de cunho afetivo, um romance oculto entre o descente com a companheira do seu pai ou companheiro da sua mãe.

Nesse caso não admite deserdação de relacionamento com padrasto e madrasta de acordo com o artigo1.962,III do Código civil.

Pois há uma outra interpretação sobre isso, para Zeno Veloso o filho que mantem relação ilícitas com companheira do pai deve ser deserdado e uma explicação da teologia.Por fim os autores presentes entende que o filho que tem um relacionamento com a companheira do pai, não deve ser aceita a relação entre eles, sendo que a pena e nula no fato previsão legal pois a norma não admite interpretação extensiva.

Sobre o caso do desamparo do descente pelo ascendente o testamento pode ser nulo se o ascendente não estiver alienação mental, poderá ser deserdado o descente se for temporária a alienação.

No mesmo sentido a deficiência mental do descendente, pois se lhe reduzir o discernimento, não poderá testar validamente. Já a enfermidade grave pode ser de ordem física e não retirar o seu discernimento para testar. Imagine- se um pai acometido de câncer que, em estado terminal, é abandonado por seu filho.(TARTUCE, 2011, p.99)

No entanto não poderá haver o desamparo e o abandono do filho ao pai, se isto ocorrer devera ter uma indenização a pessoa abandonada. Sendo que e uma falta de consideração e amor pelo seu familiar.

**CONCLUSÃO**

A sucessão testamentária um ato de última vontade do testador em relação a divisão de seus bens, havendo herdeiros necessários deverá dispor respeitando a legítima e não podendo dispor de mais da metade de seus bens no testamento, e nem em doação pois pertence de pleno direito a estes herdeiros.

Caso não existam herdeiros necessários a herança se torna inteiramente disponível, então se o testador apenas tiver colaterais até o 4º grau, ele pode afastá-los da herança, dispondo no testamento da totalidade dos bens. Este artigo científico pretende abordar uma verificação sobre o tema Biodireito relacionado com a sucessão testamentária, assim, se aprofundará na investigação sobre o objeto de pesquisa que será os filhos legítimos podem ser excluídos da sucessão?

Art.1814. São Excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários: I – que houverem sido autores, coautores ou partícipe de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu conjugue, companheiro, ascendente ou descendente; II – que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro; III – que, por violência ou meios fraudulentos, inibirem ou obstarem o autor da herança de dispor livremente de seus bens por ato de última vontade.

Diante deste artigo conclui-se que os filhos legítimos podem ser excluídos da sucessão se incorrer na prática do Artigo 1.814 do Código Civil e seus incisos, pois mesmo sendo filhos legítimos serão excluídos da sucessão.

**Referências Bibliográficas**

BRASIL, **Código Civil** (2002). 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das Sucessões**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**: Direito das sucessões, 25 ed, São Paulo: Saraiva, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**: Direito das sucessões, 19 ed, São Paulo: Saraiva, 2005.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil – Direito das Sucessões**, 4ª ed, 6 vol. São Paulo: Método, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro – Direito das Sucessões**. 7 vol, São Paulo: Saraiva, 2011.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Naves; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito das** **Sucessões e o novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil** – Direito de família e das Sucessões, 5 vol, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 15 ed. 6 vol. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil** – Direito das Sucessões. São Paulo: Atlas, 2014.