II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES

ROGERIO LUIZ NERY DA SILVA

VALÉRIA SILVA GALDINO CARDIN

IARA PEREIRA RIBEIRO

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho -Unifor – Ceará
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito de família e das sucessões [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Iara Pereira Ribeiro; Rogério Luiz Nery da Silva; Valéria Silva Galdino Cardin – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-244-6
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito de família. 3. Sucessões. II Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES

Apresentação

APRESENTAÇÃO

O II Encontro Virtual do CONPEDI ocorreu entre os dias 2 a 8 de dezembro de 2020, proporcionando aos pesquisadores da seara jurídica o intercâmbio de conhecimento científico acerca de temas relacionados ao direito das famílias, bem como do direito sucessório.

O CONPEDI é considerado um dos eventos mais relevantes na área da pesquisa cientifica jurídica de pós graduação, visto que é responsável em viabilizar que os inúmeros programas de mestrado e doutorado apresentem as suas pesquisas acerca de temas atuais e controvertidos.

O grupo de trabalhos “Direito de Família e das Sucessões”, ao qual participamos como coordenadores, contou com a participação de experientes pesquisadores acerca do direito das famílias, bem como do direito sucessório.

Foram discutidos inicialmente vários temas, como por exemplo: a eficácia ou ineficácia da prisão do devedor de alimentos durante a pandemia da COVID-19; a aplicabilidade do instituto da Tomada de Decisão Apoiada no nosso ordenamento; a violação do direito à imagem das crianças e dos adolescentes, frente as novas tecnologias; as mudanças constitucionais acerca do conceito de família; a aplicabilidade da técnica de constelação familiar nos conflitos oriundos da alienação parental, fenômeno que ocorre rotineiramente devido ao péssimo relacionamento dos pais; o reconhecimento da filiação sócio afetiva de pais homoafetivos; a reserva do patrimônio como uma forma de redimensionar a legítima sob o enfoque da dignidade da pessoa humana.

Em um segundo momento foi analisada a aplicabilidade do princípio da afetividade na Jurisprudência do STF; os aspectos frágeis da memória humana no Direito Processual das Famílias, em especial nas provas dependentes da memória; as mudanças quanto a incapacidade absoluta e a possibilidade de desproteção daqueles que não possuem nenhuma capacidade de exprimir sua vontade; a equiparação da união estável ao casamento; a ausência de previsão legal no tocante aos atos praticados pelo inventariante no curso do inventário

extrajudicial; a judicialização das demandas de vacinação em crianças e adolescentes como a busca pela efetivação do melhor interesse e proteção integral; a análise da (im)possibilidade do filho adotado requerer o reconhecimento da parentalidade biológica.

Posteriormente, foi abordada a diferenciação entre o namoro qualificado e a união estável; o direito ao nome do pai socioafetivo no registro; a evolução da jurisprudência acerca da adoção homoafetiva em nosso país; os efeitos da pandemia no direito sucessório por meio do testamento em tempos de isolamento social e a evolução tecnológica; a análise da reprodução humana assistida enquanto mecanismo de exercício do planejamento familiar; o reconhecimento dos direitos sucessórios dos filhos oriundos de reprodução humana assistida post mortem; a responsabilidade civil em decorrência do abandono afetivo e por fim o exame dos aspectos gerais da disciplina normativa da sucessão testamentária.

Deste modo, a partir da seleção dos trabalhos acima elencados, percebe-se a seriedade e o compromisso deste congresso científico em trabalhar temas a respeito dos desafios que as pessoas enfrentam no âmbito do direito de família.

Profa. Dra. Valéria Silva Galdino Cardin

Prof. Dr. Rogerio Luiz Nery Da Silva

Profa. Dra. Iara Pereira Ribeiro

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direito de Família e das Sucessões apresentados no II Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme previsto no item 7.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Direito de Família e Sucessão ou na CONPEDI Law Review. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

OS EFEITOS DA PANDEMIA NO DIREITO SUCESSÓRIO: APONTAMENTOS SOBRE O TESTAMENTO E SUAS FORMALIDADES

THE EFFECTS OF PANDEMIC ON SUCCESSORY LAW: NOTES ON TESTAMENT AND ITS FORMALITIES

Ana Luiza Mendes Mendonça [1]
Daniela Braga Paiano [2]
Adenir Theodoro Junior [3]

Resumo

A pesquisa analisa os efeitos da pandemia no direito sucessório através do testamento em tempos de isolamento social e de evolução tecnológica. Aborda o instrumento disposto no Art. 1.781 do CC, que dispõe sobre a flexibilização formal extraordinária e a discussão acerca do testamento digital, concluindo-se pela possibilidade da dispensa das formalidades do testamento particular e pela necessidade de formalidades no testamento, além da necessidade de se instituir, através de meios digitais, a realização do testamento. Para análise da hipótese acima levantada foi realizada abordagem metodológica de revisão de bibliografia, estudo de legislação, bem como os métodos dedutivo e interpretativo.

Palavras-chave: Sucessão, Testamento, Formalidades, Flexibilização, Covid-19

Abstract/Resumen/Résumé

The research analyzes the effects of the pandemic on inheritance law through the will in times of social isolation and technological evolution. It addresses the instrument provided in Article 1.781 of the CC, which provides for extraordinary formal flexibility and the discussion about the digital will, concluding by the possibility of waiving the formalities of the private will and the need for formalities in it, besides the necessity of establishing a will through digital means. For the analysis of the hypothesis raised above, a methodological approach of bibliography review, legislation study, deductive and interpretive methods were carried out.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Succession, Testament, Formalities, Flexibilization, Covid-19

---

[1] Mestranda em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Pós-graduanda em Direito pela Faculdade IBMEC. Bacharela em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL).

[2] Doutora em Direito Civil pela Universidade de São Paulo, professora adjunta no departamento de Direito Privado e do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito na Universidade Estadual de Londrina.

[3] Mestrando em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Pós-graduando em Direito do Estado pela Universidade Estadual de Londrina. Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Presidente Prudente.

1 INTRODUÇÃO

O tema transmissão de bens *causa mortis*, em decorrência das sucessões, é um assunto que se faz presente nos ordenamentos jurídicos, todavia, para a sociedade brasileira, a temática "planejamento sucessório" ainda impõe receios. A elaboração do testamento apenas é considerada pelas pessoas quando enfrentam alguma doença ou acreditam estarem próximas de seu falecimento. Os brasileiros, de um modo geral, não possuem o hábito de testar.

Verifica-se que o planejamento sucessório através do testamento, em virtude das transformações das realidades familiares, é de extrema importância na atualidade.

Cabe ressaltar também a relativização das formalidades exigidas em lei a respeito do testamento e discorrer sobre o testamento digital em razão do cenário de pandemia que assola o mundo e da evolução tecnológica.

Em suma, o testamento não deixará de ser formal, dando segurança jurídica ao testador através de sua vontade. Entretanto, não há como adiar o debate sobre a evolução da sociedade e o desenvolvimento tecnológico que está posto. Faz-se necessário singularizar o assunto através do isolamento social vivenciado, sem deixar de lado a interação *on line* que já há algum tempo é rotina da sociedade, e que desafia os operadores do direito a evoluírem de forma segura para a facilitação por meios digitais de se realizar testamentos válidos.

Assim, o presente trabalho tem por objetivo analisar o testamento, seu conceito, espécies e formalidades, por meio do método dedutivo, com pesquisa bibliográfica de doutrina e legislação. Em seguida, pretende-se estudar a flexibilização das referidas formalidades, considerando o aumento da elaboração de testamentos e o cenário pandêmico enfrentado atualmente, com elevado número de mortes e a necessidade de se testar de forma digital.

2 DA SUCESSÃO TESTAMENTÁRIA: CONCEITUAÇÃO E IMPORTÂNCIA NO DIREITO BRASILEIRO

De acordo com o Art. 6º do Código Civil brasileiro, a existência da pessoa natural termina com a morte. Todavia, nem todas as titularidades extinguem-se com o falecimento. Há aquelas que são transmitidas aos sucessores do titular anterior (*de cujus*), identificando-se, assim, o fenômeno sucessório. (NEVARES; MEIRELES, TEPEDINO, 2020, p. 1).

O significado da palavra herança corresponde ao acervo de bens, direitos e obrigações atribuíveis a alguém, por ocasião de sua morte, ou seja, a universalidade de bens que uma pessoa deixa, por conta da morte, aos seus herdeiros (MARTINS-COSTA, 2014, p. 567).

O conceito de sucessão, contudo, é muito amplo, uma vez que "todas as vezes em que um direito muda de titular, sem que a relação jurídica sofra uma transformação, está-se diante de um caso de sucessão" (DANTAS, 1991, p. 443). Emilio Betti (2008, p. 56) leciona que a sucessão é situação jurídica de caráter geral, e não se dá por mera substituição genérica de um sujeito por outro, de modo que:

> A sucessão, como situação jurídica de caráter geral, consiste na entrada de uma pessoa para o lugar de uma outra, na posição de sujeito ativo ou passivo de relações jurídicas. Não é a substituição genérica de um sujeito precedente por um novo que caracteriza a sucessão, mas sim a permanente identidade da posição jurídica: identidade, por via da qual a relação, ao passar ao sucessor, se mantém, nos seus elementos objetivos, tal como era constituída no tempo do predecessor (BETTI, 2008, p. 56)

Assim, a sucessão propriamente dita é a transmissão de direitos e deveres, podendo ocorrer de dois modos – em vida (*inter vivos*) e após a morte (*causa mortis*) – e o objeto do presente trabalho, o direito sucessório, dedica-se inteiramente à sucessão *causa mortis* (TEIXEIRA, 2019, p. 226).

Deve-se ressaltar que relações jurídicas personalíssimas não são transmitidas, mas extintas com o falecimento de seu titular, em razão de seu carácter *intuito personae*, tal como ocorre com os direitos de personalidade, de modo que os sucessores assumem a titularidade das relações patrimoniais de quem faleceu (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 33).

Portanto, a morte do autor da herança é um pressuposto da sucessão *causa mortis*, considerando que antes desse evento, o titular da relação jurídica é o *de cujus* e, após sua morte, o herdeiro lhe sucede, tornando-se titular de todas as relações jurídicas que pertenciam ao autor da herança (MALUF; MALUF, 2013, p. 24).

Nesse sentido, San Tiago Dantas (1991, p. 443-444) leciona que a sucessão a título particular pode ocorrer tanto por ato *inter vivos* como *mortis causa*, enquanto que a sucessão a título universal apenas pode ocorrer *mortis causa*, sendo sua característica a mudança de todo um patrimônio, tomando-o no seu conjunto, na sua inteireza e transferindo-o a um novo titular.

O Direito das Sucessões possui a função de estabelecer o destino das situações jurídicas do *de cujus* que são transmissíveis em conformidade com os ditames constitucionais, ressaltando-se que a herança é uma garantia fundamental, assegurada no Art. 5º, XXX da Constituição Federal (TEIXEIRA, 2019, p. 227).

Pode-se, assim, afirmar que o testamento é um ato de autonomia privada e está sujeito ao controle de sua licitude e valor, perpassando a autonomia testamentária, para também promover valores constitucionais (TEPEDINO, NEVARES, MEIRELES, 2020, p. 139).

Isto posto, quando classificada quanto à fonte, de acordo com o Art. 1.786 do Código Civil, a sucessão pode ocorrer por lei (sucessão legítima) ou por disposição de última vontade

(sucessão testamentária). A primeira se opera por força de lei, beneficiando as pessoas que estão elencadas na ordem de vocação hereditária, enquanto a segunda observa a vontade do falecido, manifestada em vida, mediante um negócio jurídico – o testamento (FARIAS, ROSENVALD, 2018, p. 55).

O ordenamento jurídico italiano também prevê dois modos de sucessão, a sucessão legítima, prevista no Art. 565 e nos seguintes do Código Civil, e a sucessão testamentária, disposta nos Arts. 587 e seguintes do referido texto legal (ITÁLIA, 1942).

Para San Tiago Dantas (1991, p. 496), a sucessão testamentária é a regra, enquanto a sucessão legítima possui caráter supletivo, ou seja, ocorrerá quando o *de cujus* não dispuser em testamento sobre o destino de seu patrimônio, ou, obrigatoriamente, quando existirem herdeiros necessários, prevalecendo a sucessão testamentária sobre a legítima no sistema do Direito Civil.

Ana Luiza Maia Nevares (2019, p. 351-352) aponta uma crítica ao Código Civil, uma vez que esse não conceituou testamento, mas tão somente estabeleceu sua função no ordenamento jurídico, "[...] ato através do qual são instituídas disposições de última vontade, quer de cunho patrimonial, quer de cunho não patrimonial." Ao contrário do Brasil, a Itália conceituou o testamento em seu Código Civil, no artigo 587:

> O testamento é um ato revogável pelo qual alguém dispõe, pelo tempo em que deixa de viver, de todos os seus bens ou parte deles.
> As disposições de caráter não patrimonial, que a lei permite que constem em um testamento, têm eficácia, desde que contidas em ato que tem a forma de testamento, ainda que não haja disposições de caráter patrimonial. (ITÁLIA, 1942, tradução livre)

Assim, no tocante ao Brasil, a doutrina conceitua o testamento como "[...] ato revogável pelo qual alguém, de conformidade com a lei, dispõe, no todo ou em parte, do seu patrimônio, para depois de sua morte." (DANTAS, 1991, p. 498). Sobre o assunto, Caio Mário, embasado no Art. 1626 do Código Civil anterior, conceitua testamento como "o ato pelo qual uma pessoa dispõe de seus bens para depois de sua morte, ou faz outras declarações de última vontade" (PEREIRA, 2015, s.p.). Comenta o referido autor que o Código atual não define testamento, mas traz suas características entre os Arts. 1857 – 1858 (PEREIRA, 2015, s.p.).

Nesse sentido, o testamento é considerado (i) ato jurídico unilateral, ou seja, uma declaração de vontade em que atua a vontade de somente uma pessoa; (ii) ato revogável, de modo que o testador pode a qualquer tempo modificar seu testamento; (iii) exige-se que o testamento seja elaborado de acordo com a lei; e (iv) é sempre um ato de disposição para depois da morte (DANTAS, 1991, p. 498-199).

Portanto, afirma-se que o testamento é um negócio jurídico, uma vez que se trata de "[...] fato jurídico consistente em declaração de vontade, a que o ordenamento jurídico atribui

os efeitos designados como queridos, respeitados os pressupostos de existência, validade e eficácia impostos pela norma jurídica que sobre ele incide" (AZEVEDO, 2002, p. 16).

Tal negócio jurídico apenas poderá produzir efeitos no futuro, o que confere uma ampla margem de liberdade ao testador, podendo ser revogado a qualquer tempo, sem necessidade de justificativa, bem como se trata de direito potestativo, sendo da essência do testamento sua revogabilidade, o que permite ao titular dos bens arrependimentos e mudanças (SIMÃO, 2019, p 507). Assim:

> O testador não perde nem a posse, nem a propriedade dos bens. Continua em pleno gozo, mantendo o poder de disposição. Planeja sua sucessão, mas não altera, em nada, sua realidade momentânea. Há uma sensação de que nada mudou, porque não mudou mesmo. E não mudará até o momento da morte. O testador, como proprietário, poderá vender, doar e permutar bens. (SIMÃO, 2019, p 507)

Ressalta-se, todavia, que a liberdade de testar não é absoluta, uma vez que a legítima deve ser respeitada quando houver herdeiros necessários, nos moldes do Art. 1.789 do Código Civil, podendo o testador dispor apenas da parte disponível, qual seja metade de seus bens.

Nesse cenário, a legítima – reserva de metade dos bens do autor da herança para os herdeiros necessários – constitui um limitador ao poder de dispor por ato de última vontade, representando um direito intangível no ordenamento jurídico brasileiro (MALUF; MALUF, 2013, p. 77). Assim, verifica-se a possibilidade de concomitância entre sucessão testamentária e sucessão legítima, na hipótese de existirem herdeiros necessários, uma vez que metade do patrimônio poderá ser testada, enquanto a outra metade estará reservada à legítima.

Contudo, também existe a possibilidade de concomitância dessas duas formas de sucessões quando não existirem herdeiros necessários, e o testador optar por não dispor da integralidade de seu patrimônio em testamento, de modo que os bens não testados passarão para os herdeiros legítimos facultativos existentes. Inexistindo esses herdeiros, o patrimônio remanescente será arrecadado pelo Poder Público, mediante procedimento especial de herança jacente e vacante (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 393).

Atualmente, parte da doutrina tem suscitado a necessidade de repensar a legítima, com maior flexibilização de sua disciplina para melhor atender o cenário atual da sociedade, com maior longevidade, famílias recompostas, entre outras situações, mas que só será possível mediante *lege ferenda* (NEVARES; MEIRELES, TEPEDINO, 2020, p. 280). Nesse sentido,

> [...] o envelhecimento populacional, o prolongamento da expectativa de vida, a queda nas taxas de natalidade, os novos arranjos familiares, a perda crescente de referenciais religiosos e o desejo de blindar as empresas contra disputas entre herdeiros têm-se revelado como fatores determinantes para uma repaginação do Direito Sucessório, cada vez mais aberto à autonomia privada (RODRIGUES JUNIOR, 2019, p. 94-100).

Retomando ao testamento, embora o legislador tenha dedicado quase cento e cinquenta artigos (Arts. 1.857 a 1.990 do Código Civil), a sucessão testamentária possui pouca utilização prática no Brasil, uma vez que os brasileiros costumam deixar para a sucessão legítima a função da disposição de seus bens. De revés, diante da realidade da pandemia causada pelo coronavírus (COVID-19), houve um aumento de 70% (setenta por cento) na procura de regularização/elaboração de testamentos em cartório, apenas no Estado do Paraná (FONTES, 2020).

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2018, p. 393-394) apontam quatro motivos principais para a pouca utilização do testamento: (a) econômico, uma vez que para a elaboração de um testamento pressupõe a existência de patrimônio, sendo que em razão das desigualdades sociais a maioria da população não tem o que dispor em testamento; (b) religioso, considerando a existência de uma cultura religiosa que enxerga a morte como um "adversário cruel", um destino que se deve evitar ao máximo, e que a elaboração do testamento seria um mau presságio; (c) jurídico, eis que a ordem de vocação hereditária já contemplou pessoas que o autor da herança gostaria de contemplar no testamento; e (d) que o planejamento testamentário pode implicar em desgastes temporais, financeiros e emocionais, gerando desavenças entre os herdeiros.

Em contraposição a esse cenário, verifica-se que o planejamento sucessório possui grande relevância na atualidade, eis que consiste em um conjunto de medidas empreendidas para organizar a sucessão *causa mortis* em momento anterior ao falecimento do autor da herança, possuindo, ainda, os objetivos de evitar conflitos, garantir que aspirações fundamentais da vida da pessoa sejam efetivadas após sua morte, assegurar a continuidade de empresas e negócios, possibilitar uma melhor distribuição da herança entre sucessores e buscar maneiras de sucessão com menor carga tributária possível (NEVARES; MEIRELES, TEPEDINO, 2020, p. 279). No tocante aos conflitos, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald apontam que

> [...] a potencialidade de beligerância entre os herdeiros se agrava nos tempos cotidianos quando se lembra de que os descendentes de uma pessoa nem sempre são filhos dos mesmos pais. A pluralidade de entidades familiares, a facilitação do divórcio, a proteção avançada da união estável são elementos facilitadores do recasamento ou da constituição da união estável. Sob o ponto de vista sucessório, contudo, casos tais, não é incomum notar acirramento da situação, por conta da existência de diferentes interesses jurídicos das partes envolvidas. (FARIAS, ROSENVALD, 2018, p. 85).

Diante desse cenário beligerante, o planejamento sucessório surge como uma providência preventiva, que permite ao titular de um patrimônio, em vida, definir como se concretizará a transmissão dos bens aos sucessores com o objetivo de evitar conflitos cujos

reflexos podem acarretar, inclusive, a perda ou deterioração de bens e de pessoas jurídicas (FARIAS, ROSENVALD, 2018, p. 86).

Portanto, a despeito da ausência do costume de testar do brasileiro, em razão dos motivos acima expostos, verifica-se que o planejamento sucessório, notadamente pelo instrumento do testamento, é de extrema importância, principalmente na atualidade, com as transformações da família entre outros fatores já expostos.

3 MODOS DE TESTAR NO DIREITO BRASILEIRO E SUAS FORMALIDADES

Imperioso destacar que a preocupação com a sucessão sempre esteve presente na sociedade, mesmo que seu fundamento tenha variado ao longo da evolução do ser humano. Todavia, a importância concedida à sucessão patrimonial apenas surgiu quando a propriedade deixou de ser coletiva (MAIA JUNIOR, 2018, p. 39).

Isso porque, com a propriedade coletiva, a morte de qualquer membro da família não afetava a titularidade dos bens, uma vez que a existência dos demais garantia sua continuidade. No entanto, com o advento da propriedade individual, a questão referente ao destino dos bens do falecido passou a ser pensada com maior magnitude (MAIA JUNIOR, 2018, p. 39).

Nem sempre o testamento foi acolhido pelos povos. Os hebreus, por exemplo, não conheceram o testamento, mesmo admitindo a partilha em vida, sendo que apenas os patriarcas podiam atribuir direitos em caso de morte (LÔBO, 2019, p. 198). Já o direito romano admitiu o testamento como ato de vontade individual tardiamente, uma vez que prevalecia o princípio de que apenas Deus pode fazer herdeiro, e não o homem, o que afastava a sucessão testamentária (LÔBO, 2019, p. 198).

O entendimento de que a elaboração de um testamento estaria marcada pelo individualismo, expressando o egoísmo em prejuízo da família e da sociedade, prevaleceu durante muito tempo, sendo que a afirmação da propriedade privada foi o fundamento decisivo para o reconhecimento da sucessão testamentária (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 390).

No tocante às formas de testar, verifica-se que, como dito anteriormente, uma das características do testamento é que ele seja elaborado de acordo com a lei, sendo solene, de modo que não se aplica o Art. 425 do Código Civil, que dispõe sobre a possibilidade de se estipular contratos atípicos. Assim, quando se trata de testamento, somente é possível a utilização das formas previstas especificamente em lei, em razão das suas formalidades:

> O testamento é ato solene e formal e compõe com o casamento um dos atos mais solenes do direito privado, exigindo para sua validade e eficácia a obediência das

> formalidades descritas em lei, para cada espécie de testamento. Além de requerer forma escrita, está rodeado de requisitos *ad substantiam*, cuja inobservância torna nula a manifestação de última vontade. Sua eficácia jurídica subordina-se à obediência de forma prescrita em lei, sob pena de nulidade absoluta (art. 166, IV do CC), que pode ser decretada de ofício pelo magistrado quando tiver conhecimento do fato, desde que esteja devidamente provado (art. 168, parágrafo único, do CC). (CARVALHO, 2018, p. 171-172)

Como será estudado posteriormente, o rigor na formalidade do testamento não pode ser levado ao extremo, uma vez que busca a preservação da vontade do testador, de modo que as solenidades e o formalismo têm cedido espaço, em casos excepcionais na jurisprudência, para preservar a vontade do testador quando a autenticidade do testamento não deixar dúvidas (CARVALHO, 2018, p.172).

Outrossim, verifica-se que o legislador brasileiro permitiu que o testamento seja realizado a partir de duas principais modalidades, os testamentos ordinários e os testamentos especiais/extraordinários, conforme Arts. 1.862 e 1.866 do Código Civil, adotando, portanto, a tipicidade fechada (*numerus clausus*).

Desse modo, os testamentos ordinários são aqueles elaborados em situações normais, ou seja, inexiste um evento específico apto a comprometer a declaração de vontade do testador, sendo elencados em três espécies – público, cerrado e particular – cada uma delas com suas próprias formalidades (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 423).

De outro lado, os testamentos especiais (ou extraordinários) são aqueles em que as declarações de vontade são manifestadas em circunstâncias diferenciadas, estando o testador em uma viagem (marítima ou aeronáutica) ou durante uma guerra, de modo que o testamento, com regras específicas, se adapta à excepcionalidade da situação (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 423).

Em resumo, o Código Civil previu as seguintes modalidades: testamentos ordinários e especiais, sendo que na primeira categoria encontram-se os testamentos público, cerrado e particular (Art. 1.862, CC), enquanto que na segunda, há o marítimo, o aeronáutico e o militar (Art. 1.886, CC), sendo que este rol é taxativo, inexistindo possibilidade de elaborar um testamento por outras formas que não aquelas acima referidas.

A forma testamentária estrita (a tipicidade fechada, dita anteriormente) não é apenas reverência à tradição, mas, também, um equilíbrio entre o interesse público em evitar o abuso ou arbítrio e o exercício da autonomia privada, considerando as repercussões de suas disposições testamentárias nas relações jurídicas de terceiros, sendo que a pessoa é livre para testar ou não testar, mas não é livre para criar outra espécie de testamento, devendo escolher

entre aquelas dispostas em lei, observando os requisitos legalmente impostos (LÔBO, 2019, p. 226).

Já em Portugal, as formas ditas "comuns" são apenas o testamento público e o cerrado, conforme Art. 2.204º do Código Civil português, enquanto as modalidades especiais, previstas no Art. 2.210º e seguintes do referido Código, são o testamento de militares e pessoas equiparadas – podendo ser público ou cerrado – o testamento marítimo e o feito a bordo de aeronave (PORTUGAL, 1966).

Ainda com relação a Portugal, Diogo Leite Campos e Mónica Martinez de Campos (2017, p. 173) lecionam que "os cidadãos portugueses podem fazer testamento no país estrangeiro em que se encontrem, na forma da lei estrangeira aplicável e sob forma solene para produzir efeitos em Portugal", exigindo-se a forma escrita e intervenção de um oficial público que possua funções notariais ou equivalentes, na forma do artigo 2223º do Código Civil Português.

No que toca o testamento público (Art. 1.864 e seguintes do Código Civil pátrio), esse é lavrado pelo tabelião (ou substituto legal) em livro próprio, possuindo os seguintes requisitos: deve ser escrito pela autoridade competente (o tabelião, por exemplo) em seu livro de notas, conforme as declarações do testador; presença de duas testemunhas desimpedidas; leitura em voz alta pela mesma autoridade competente que lavrou o documento ao testador e pelas duas testemunhas – ao mesmo tempo; deve ser assinado, após a referida leitura, pelo testador, pelas testemunhas e pela autoridade competente (AZEVEDO, 2019, p. 84).

Outrossim, importante frisar que a escrita pode ser manual, eletrônica ou mecânica, vigendo o princípio da unidade do testamento, ou seja, todos devem estar presentes ao mesmo tempo e praticar os atos necessários previsto em lei. Diante da inobservância das formalidades acima elencadas, o testamento é nulo, uma vez que é integral a substância do negócio jurídico, conforme Arts. 109 e 166 do Código Civil (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 431).

Com relação ao testamento cerrado, também conhecido como secreto ou místico, trata-se da declaração de vontade escrita pelo próprio testador, ou a alguém a seu rogo e por aquele assinado, sendo válido quando aprovado pelo tabelião ou seu substituto legal, conforme dispõe o Art. 1.868 do Código civil, possuindo as seguintes formalidades:

> I - que o testador o entregue 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, 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.

> Parágrafo único. O testamento cerrado pode ser escrito mecanicamente, desde que seu subscritor numere e autentique, com a sua assinatura, todas as páginas. (BRASIL, 2002).

Do exposto, verifica-se que esse tipo de testamento possui dois elementos fundamentais: a cédula testamentária e o auto de aprovação, sendo que a primeira é a declaração de última vontade do testador, enquanto que o segundo, de autoria exclusiva do tabelião ou seu substituto, oficializa o negócio jurídico (NADER, 2016, p. 317). Nesse sentido,

> [...] o testamento cerrado é um testamento que se divide em dois atos plenamente distintos. A *unitas actus* e o testamento cerrado referem-se, por conseguinte, a cada uma das fases em que o testamento se divide. A primeira fase é a elaboração de cédula testamentária, o instrumento em que está consignada a vontade do testador; e a segunda parte é a aprovação do testamento; é nesta que toma parte o tabelião ou o oficial público competente para conhecer do caso. (DANTAS, 1991, p. 512).

Nota-se, portanto, que somente conhece o conteúdo do testamento o próprio testador, existindo complexidade em sua elaboração e maior vulnerabilidade às invalidades, motivo pelo qual alguns países não o contemplam em seus ordenamentos, como é o caso da Alemanha e da Suíça (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 434).

Já o testamento particular (ou hológrafo), última forma ordinária de testamento, previsto no Art. 1.876 e seguintes do Código Civil, é aquele caracterizado pelo "[...] completo alheamento do oficial público, durante sua elaboração." (DANTAS, 1991, p. 516), tendo como formalidade sua leitura e assinatura por quem escreveu na presença de, no mínimo, três testemunhas, que o devem subscrever, consoante parágrafos 1º e 2º do Art. 1.876 do referido *códex*.

Da mesma forma, ainda de acordo com o mencionado artigo e seus parágrafos, o testamento particular pode ser escrito de próprio punho ou elaborado por processo mecânico, e, neste último caso, não poderá conter rasuras ou espaços em branco (BRASIL, 2002).

Desse modo, observa-se que, de um lado existe a simplicidade e, de outro, certo grau de insegurança e incerteza, haja vista que, após a leitura do testamento, esse será guardado pelo testador de forma privada, sem contar com a garantia do registro público, motivo pelo qual o legislador exigiu, conforme Art. 1.877 do Código Civil, a posterior homologação judicial, que apurará a presença das testemunhas e a idoneidade da manifestação de última vontade (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 438).

Não se pode esquecer da figura do codicilo, prevista nos Arts. 1.881 a 1.885 do Código Civil, "[..] o escrito particular singelo, sem as formalidades exigíveis para os testamentos, que pode ser utilizado para disposições de última vontade de fins não econômicos ou de fins econômicos de pequena monta." (LÔBO, 2019, p. 244-245), possuindo caráter autônomo e independente com relação ao testamento (AZEVEDO, 2019, p. 90). Frisa-se que é um instituto

em decadência, sendo o Brasil um dos últimos a preservá-lo, bem como o projeto de Código Civil, do início da década de 1960, elaborado por Orlando Gomes, já não o contemplava (LÔBO, 2019, p. 245).

Com relação às formas especiais de testamento, o Código Civil dispõe sobre os testamentos marítimo e aeronáutico simultaneamente, nos Arts. 1.888 a 1.892, cujo objetivo é atender às necessidades excepcionais do testador que estiver a bordo de uma embarcação ou de uma aeronave, em curso, frisando que se trata de uma forma ainda mais rara de elaboração de testamento, considerando a pouca utilização dos testamentos em geral pela população brasileira (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 441).

Assim, caso o testador esteja em viagem, a bordo de navio nacional, de guerra ou mercante, poderá fazer seu testamento perante o comandante, com a presença de duas testemunhas, podendo ser pela forma de um testamento público ou cerrado. O registro do testamento será feito no diário de bordo, que, neste caso, equipara-se ao Livro de Notas do tabelião (AZEVEDO, 2017, p. 91).

Da mesma forma, se o testador estiver a bordo de aeronave militar ou comercial, poderá testar perante pessoa designada pelo comandante, observando-se os moldes do artigo 1.889, sendo que ambos (marítimo e aeronáutico) ficarão sob a guarda do capitão/comandante, que "[...] o entregará às autoridades administrativas do primeiro porto ou aeroporto nacional, contra recibo averbado no diário de bordo." (BRASIL, 2002).

Importante frisar que tais testamentos irão caducar se o testador não falecer durante a viagem nem nos noventa dias subsequentes ao seu desembarque em terra, havendo a possibilidade de realizar outro na forma de testamento ordinário, bem como só será válido em caráter extraordinário, uma vez que, na hipótese de o navio estar ancorado onde puder ser elaborado validamente um testamento ordinário, não valerá o testamento marítimo (AZEVEDO, 2017, p. 92).

Quanto ao testamento militar, previsto nos Arts. 1.893 a 1.896, o mesmo é utilizado na hipótese em que o militar ou qualquer outra pessoa civil, que esteja a serviço das Forças Armadas, esteja em campanha, praça sitiada ou em local sem comunicações, seja dentro ou fora do território brasileiro, podendo ser elaborado de forma pública ou cerrada (CARVALHO, 2018, p. 194).

Como requisito, o testamento militar deve ser elaborado pelo comandante, no caso do parágrafo primeiro; pelo oficial de saúde, caso o testador esteja hospitalizado, na hipótese do parágrafo segundo; pelo que substituir o oficial mais graduado, quando for este o testador, na

hipótese do parágrafo terceiro. Todos os mencionados são requisitos do artigo 1.893 do Código Civil (AZEVEDO, 2017, p. 92).

Além disso, há como requisito a presença de duas testemunhas, ou três, na hipótese de o testador não puder ou não souber assinar, caso em que a testemunha assinará por ele, possuindo o testamento militar elevado grau de incerteza, de modo que o legislador dispôs que caducará o referido negócio jurídico se o testador não falecer durante a situação excepcional e não o ratificar nos noventa dias subsequentes, podendo o testador, nesse tempo, celebrar um testamento na forma ordinária (FARIAS; ROSENVALD, 2018, p. 444).

Importante ressaltar que o direito brasileiro (Ordenações) já admitiu o testamento nuncupativo, realizado mediante viva voz, o que permitia aos doentes em estado de perigo testar mediante a presença de seis testemunhas, perdendo sua eficácia na hipótese de convalescência do testador (LÔBO, 2019, p. 227). Contudo, diante de inúmeros casos de abusos e falsidades, houve a publicação da Lei de 1.766, que considerou todos os testamentos nuncupativos nulos, persistindo tal tipo de testamento no ordenamento jurídico brasileiro, atualmente, apenas como espécie do testamento militar, conforme artigo 1.896 do Código Civil (LÔBO, 2019, p. 227).

Essa forma – testamento militar nuncupativo – oferece sérios perigos de deturpação, até mesmo na vontade do testador, em razão do impacto emocional das circunstâncias, sendo muito criticada, e contraria toda a solenidade e segurança exigidas nos testamentos, sendo extremamente raro, e possui sérias dificuldades de confirmação (CARVALHO, 2018, p. 195).

Portanto, verifica-se que "o testamento é sempre um ato testemunhado, embora, conforme o tipo de testamento, as testemunhas entrem ou não no conhecimento de seu conteúdo [...]." (DANTAS, 1991, p. 508). Vencidas tais considerações a respeito da sucessão testamentária e dos modos de testamento e suas respectivas formalidades, passa-se a abordar sobre a relativização das mencionadas formalidades, assim como o testamento digital, em razão do cenário atual da pandemia que assola o mundo.

4 DA RELATIVIZAÇÃO DAS FORMALIDADES TESTAMENTÁRIAS E O TESTAMENTO DIGITAL

Como já dito, a sucessão testamentária é caracterizada pela disposição expressa de última vontade do testador. O testamento é negócio jurídico que regula a sucessão de uma pessoa para o momento posterior à sua morte.

Através do conceito de propriedade individual, apareceu a ideia de sucessão *causa mortis* (PONTES DE MIRANDA, 1968, p.7), de modo que herança é coisa que se compõe

pelas diversas relações jurídicas que não se extinguem com a morte, compõe-se dos bens móveis e imóveis, dos direitos e ações, bem como das obrigações (GOMES, 2004, p.7).

Importante registrar que não é possível combinar as formalidades de cada espécie testamentária, criando um tipo de testamento não previsto em lei.

No entanto, quando se depara com uma situação de isolamento social, causada pela pandemia do coronavírus, momento em que se vivenciam restrições para sair de casa e interagir socialmente com outras pessoas, o planejamento sucessório passa a ser repensado.

4.1 Da Flexibilização Formal Extraordinária do Testamento

Diante de tamanho desafio, o sistema de direito privado brasileiro necessita de muitas reflexões, dentre elas pode-se destacar as regras do Código Civil que regulamentam o número de testemunhas que devem participar do ato da lavratura do testamento, ou, até mesmo, caso especial de testamento particular, podendo ser dispensadas as testemunhas e confirmado pelo juiz.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, para preservar a vontade do testador, são admissíveis determinadas flexibilizações nas formalidades legais exigidas para a validade do testamento particular, conforme Resp nº 1.583.314 – MG de relatoria da Ministra Nancy Andrighi.

Neste sentido, há que se fazer o possível ao aproveitamento do negócio, para se respeitar a vontade do autor da sucessão, mesmo que haja defeitos que o inquinem (ASCENSÃO, 2003, p. 37). Ensina Zeno Veloso:

> (...) as circunstâncias excepcionais, que dão ideia de urgência, imprevisibilidade, de fatos graves, podem ser as mais diversas: o testador está no meio de uma enchente, de um incêndio, num lugar isolado, sem comunicação, perdido; está no hospital, numa CTI, e sente a proximidade da morte (VELOSO, 2011, p. 195).

A ausência de testemunhas não se justifica somente se o declarante estiver completamente isolado e sem contato algum com outras pessoas. Isso porque, mesmo que o testador esteja no convívio de sua família nuclear durante a pandemia, há grandes chances de que suas companhias sejam também seus herdeiros e legatários, o que os impede de testemunhar (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 344).

Não há dúvidas de que a decretação de estado de emergência e calamidade de saúde pública, imposta pela União, Estados e Municípios, com a recomendação de isolamento social, é uma situação sem precedentes que configura circunstância especial, e que justifica a iniciativa de elaborar um testamento sem a possibilidade das suas formalidades de praxe.

A grande questão é que essa espécie de testamento poderá ser confirmada a critério do juiz, entretanto, é um poder-dever do magistrado, pois, se confirmados os requisitos mínimos e evidenciado por outros elementos que se trata realmente da vontade do testador, o exercício da autonomia da vontade deve ser prestigiado.

Na hipótese de testamento na modalidade do Art. 1.879, é necessário o registro de que o legado foi elaborado no contexto da pandemia, anotando, se possível, as razões preponderantes do isolamento, além do registro de atos e fatos que corroboram que o testamento foi elaborado e assinado pelo declarante.

Zeno Veloso defende que o testamento em circunstâncias excepcionais se aproxima mais das formas especiais que das ordinárias de testamento, e consubstanciando-se no Enunciado nº 611 da VII Jornada de Direito Civil, expressa que o testamento hológrafo simplificado, nos 90 dias subsequentes depois de passada a pandemia e a recomendação de isolamento social, a declaração excepcional, feita sem as formalidades legais dos testamentos ordinários, perde a sua eficácia e, caso a vontade ali manifestada seja definitiva, deve ser novamente expressada em uma das modalidades tradicionais de testamento, sob pena de não ser capaz de produzir efeitos (VELOSO, 2011, p. 131).

Em conclusão, o mecanismo posto em lei, embora possa ser aperfeiçoado pelo legislador, já é apto a resolver a questão inicial e propiciar às pessoas a realização de testamento válido, com flexibilização formal extraordinária.

4.2 A Possibilidade de Realização do Testamento Digital

De início, é importante destacar o que dispõe o Art. 1.879, sendo que em circunstâncias excepcionais o testamento pode ser feito de próprio punho e assinado pelo testador, podendo ter validade ainda que não conste de testemunhas, porém, deverá ser confirmado pelo Juiz.

Os tribunais têm entendido que, se através do testamento consiga-se concluir que a vontade do testador é aquela, as formalidades exigidas podem ser mitigadas, porém, para Tartuce (2016, p.1.668), a falta de assinatura em um testamento é um obstáculo insuperável.

Alguns países como França, Alemanha, Itália, Suíça, Áustria, Espanha e Argentina, reconhecem a simplicidade do testamento particular e lhe atribuem validade, desde que seja escrito, datado e assinado pelo testador, não exigindo testemunhas (VELOSO, 2003, p. 127).

No Brasil, na maioria das vezes, acontece a transmissão da legítima, pois pouco se testa, ficando os efeitos sucessórios mais na vontade do legislador do que na vontade do falecido (HIRONAKA, 2011, p.21).

O Google fornece a seus usuários uma ferramenta para gerenciar os dados do proprietário da conta para quando da sua morte ou incapacidade. O Facebook também permite que o usuário defina um contato herdeiro para gerir a conta do proprietário após a morte (ALMEIDA, 2019, p. 62).

A Legacy Locker oferta serviço de gerenciamento e segurança de senhas, bem como a possibilidade de gerenciamento das diversas contas de serviços de internet para quando da morte de seu proprietário, permitindo que em um único lugar se armazene todas as senhas de *login* das diversas contas *on-line* do usuário que são geridas por esse provedor. Segundo a Intel, o serviço que é ofertado através do Legacy Locker não é um serviço jurídico de realização de testamento, apenas se trata de uma ferramenta que irá auxiliar quando da existência de um testamento (ALMEIDA, 2019, p. 62).

O SecureSafe da Suíça é um serviço de gerenciamento de senhas, mas que oferece também armazenamento em nuvem com sincronização automática, encriptação de mensagens, guarda de documentos e o gerenciamento de dados digitais para quando da morte (ALMEIDA, 2019, p. 63).

Tais serviços não são considerados como uma forma de testamento, pois o Art. 236 da Constituição Federal dispõe que os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público. No entanto, a assinatura de um possível testamento particular em meio digital pode ser realizada por meio de assinatura eletrônica, pois desta forma assegurará a origem e integridade do documento.

Recentemente, o CNJ editou a portaria 100/2020 permitindo que vários atos notariais sejam feitos de forma eletrônica. E para tanto, determina que o ato notarial eletrônico precisará:

> Art. 3º. São requisitos da prática do ato notarial eletrônico:
> I - videoconferência notarial para captação do consentimento das partes sobre os termos do ato jurídico; II - concordância expressada pelas partes com os termos do ato notarial eletrônico; III - assinatura digital pelas partes, exclusivamente através do e-Notariado; IV - assinatura do Tabelião de Notas com a utilização de certificado digital ICP-Brasil; IV - uso de formatos de documentos de longa duração com assinatura digital; Assim, ao que tudo indica a presença física do testador já parece não ser mais um empecilho para a realização do ato, nos moldes do que disciplina o referido provimento no CNJ. E nesse sentido, defendendo esse movimento da virtualização dos testamentos, Gustavo Kloh Muller argumenta: Assim caminha o direito das sucessões para um rumo mais eficaz e contemporâneo. Em uma realidade permeada de trânsito de vídeos em devices cada vez mais sofisticados, vestíveis e presentes (em um contexto de Internet das coisas), é natural que tudo rume para o vídeo. Os negócios jurídicos seguirão essa tendência – contrato em vídeo, testamento em vídeo. O Direito deve evitar, desde sempre, a revolta contra os fatos, e seguir o rumo da sociedade na era da informação, admitindo, com vistas à popularização, o testamento em vídeo. (NEVES, 2020, p. 64).

Também é importante salientar a existência do Projeto de Lei 3.799/19 que prevê a possiblidade da realização do testamento através de vídeo, independentemente da pandemia vivida na atualidade. Segue a proposta do PL:

> Art. 1.862. Parágrafo único. Os testamentos ordinários podem ser escritos ou gravados, desde que gravadas imagens e voz do testador e das testemunhas, por sistema digital de som e imagem.
> Art. 1.876. O testamento particular pode ser escrito de próprio punho ou mediante processo mecânico, ou pode ser gravado em sistema digital de som e imagem.
> § 3º Se realizado por sistema digital de som e imagem, deve haver nitidez e clareza na gravação das imagens e sons, bem como declarar a data da gravação, sendo esses os requisitos essenciais à sua validade, além da presença de três testemunhas identificadas nas imagens.
> § 4º O testamento deverá ser gravado em formato compatível com os programas computadorizados de leitura existentes na data da celebração do ato, contendo a declaração do testador de que no vídeo consta o seu testamento, bem como sua qualificação completa e a das testemunhas (BRASIL, 2019).

O desafio do testamento do futuro é não descuidar das funções da forma testamentária, apesar de ser pertinente e necessário refletir sobre formalidades testamentárias que se adequem à rotina digital da sociedade, especialmente invocadas em momento em que se está interagindo essencialmente *online*, em virtude da recomendação de isolamento social, a segurança do testamento deve ser o norte. (NEVARES, 2020, p. 356).

Não resta dúvida que o testamento é um ato formal, em razão de sua importância no contexto jurídico e desdobramentos que podem ocorrer, fazendo-se necessárias tais formalidades para o bom e fiel cumprimento da vontade do testador, porém, tais formalidades devem acompanhar a evolução da sociedade e da tecnologia.

5 CONCLUSÕES

As mudanças na vida da população, em decorrência das restrições impostas pelas medidas de enfrentamento da pandemia viral que assola o globo, têm despertado inúmeras reflexões sobre a aplicação dos institutos jurídicos.

O testamento é um dos instrumentos do planejamento sucessório, cujo objetivo é instituir disposições de última vontade, de cunho patrimonial ou não patrimonial, e confere ampla liberdade ao testador – ressalvada a limitação correspondente à metade dos bens (legítima) na hipótese de existirem herdeiros necessários – com efeitos futuros e que pode ser revogável a qualquer tempo.

Outrossim, o legislador separou as formas de testar em duas categorias: os testamentos ordinários e os especiais, sendo que na primeira estão os testamentos público, cerrado e

particular, enquanto no segundo estão os testamentos marítimos, aeronáuticos e militares, cada uma com suas próprias especificidades e formalidades.

Verificou-se que o brasileiro não possui o hábito de testar, havendo baixa procura de tal serviço nos cartórios. Todavia, diante do atual cenário de pandemia, constatou-se um aumento substancial na busca dos cartórios para elaboração ou regularização de testamentos.

Contudo, o Art. 1.879 prevê circunstâncias excepcionais para testar, de forma que o Juiz pode validar o documento. Além disso, os tribunais têm entendido que, se respeitada a vontade do testador, certas formalidades podem ser mitigadas.

O Google, o Facebook, o Legacy Locker e o SecureSafe, já oferecem a seus usuários ferramentas para gerenciar os dados, definir um contato herdeiro, gerenciamento e segurança de senhas e contas digitais, de modo que, após a morte ou incapacidade do titular, essas informações poderão ser acessadas. No entanto, tais serviços não são considerados como uma forma de testamento, tendo em vista que o Art. 236 da Constituição Federal dispõe que os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

O que é plenamente factível na atualidade é a assinatura de um possível testamento particular em meio digital, pois a assinatura eletrônica possui formas de que se assegure que o documento assinado é integro.

A evolução digital do testamento é nítida na atualidade; o CNJ editou a portaria 100/2020 permitindo que variados atos notariais sejam feitos de forma eletrônica, e também já existe proposta legislativa através do Projeto de Lei 3.799/19 prevendo a possiblidade da realização do testamento através de vídeo, independentemente da pandemia vivida na atualidade.

Por derradeiro, o testamento necessita de certas formalidades para que a vontade do testador seja alcançada, de modo a garantir a segurança jurídica do instituto. Todavia, não há como adiar a discussão sobre a evolução da sociedade e o desenvolvimento tecnológico ao qual a humanidade está submetida, pois em ambiente de isolamento social ou não, a interação *on line* está posta. Portanto, o desafio testamentário do futuro é evoluir através da legislação e jurisprudência de modo a conciliar a segurança de se testar e a evolução tecnológica.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Juliana Evangelista de. **Testamento Digital**: como se dá a sucessão dos bens digitais. Porto Alegre: Fi, 2019.

ASCENSÃO, J. Oliveira. A teoria geral do negócio jurídico e o negócio testamentário. In: **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa,** vol. XLIV, nº 1 e 2, 2003.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de direito civil:** direito das sucessões. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico:** existência, validade e eficácia. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

BETTI, Emilio. **Teoria geral do negócio jurídico**. Campinas: Servanda, 2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.583.314/MG**. Civil. Processual Civil. Procedimento de Jurisdição Voluntária de confirmação de testamento. Flexibilização das formalidades exigidas em testamento particular. Possibilidade. Critérios. Vícios menos graves, puramente formais e que não atingem a substância do ato de disposição. Leitura do testamento na presença de testemunhas em número inferior ao mínimo legal. Inexistência de vicio grave apto a invalidar o testamento. Ausência, ademais, de dúvidas acerva da capacidade civil do testador ou de sua vontade de dispor. Flexibilização admissível. Divergência jurisprudencial. Ausência de cotejo analítico. REsp: 1583314 MG 2016/0040289-2. Relatora: Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 21/08/2108, DJe 23/08/2018. Disponível em: https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/617597759/recurso-especial-resp-1583314-mg-2016-0040289-2/relatorio-e-voto-617597779 Acesso em 30 ago. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República [2018]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 1 set. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 3.799 de 2019**. Dispõe sobre sucessão em geral, sucessão legítima, sucessão testamentária, administração da herança, instauração do inventário, vocação hereditária, curatela dos bens, aceitação e renúncia da herança, exclusão e deserdação, herdeiros necessários, testemunhas em testamentos, testamento público, cerrado e particular, codicilos, rompimento de testamento, colação e partilha. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/137498. Acesso em: 31 ago. 2020.

CAMPOS, Diogo Leite de; CAMPOS, Mónica Martinez de. **Lições de Direito das Sucessões.** Coimbra: Almedina, 2017.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das Sucessões.** 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

DANTAS, San Tiago. **Direito de família e das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

FARIAS, Cristiano de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**: Sucessões, vol. 7. São Paulo: Atlas, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil:** sucessões. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

FONTES, Juliana. Cartórios do PR registram aumento de 70% em testamentos por causa do coronavírus. **Gazeta do Povo.** 23 março 2020. Disponível em: https://www.gazetadopovo.com.br/parana/cartorios-aumento-testamentos-coronavirus/. Acesso em: 09 jul. 2020.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 12.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes. **Morrer e suceder**: passado e presente da transmissão sucessória concorrente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

ITÁLIA. **Codice Civile.** Regio Decreto 16 marzo 1942-XX, n. 262. Roma [2020]. Disponível em: https://www.studiocataldi.it/codicecivile/. Acesso em: 9 set. 2020.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil 6:** Sucessões. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

MAIA JÚNIOR, Mairan Gonçalves. **Sucessão legítima**: as regras da sucessão legítima, as estruturas familiares contemporâneas e a vontade. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

MALUF, Carlos Alberto Dabus; MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus. **Curso de direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2013.

MARTINS-COSTA, Judith. Família e sucessões: a necessidade de um modelo inter-sistemático. Prefácio a COSTALUNGA, Karime. Direito de herança e separação de bens: uma leitura orientada pela Constituição e pelo Código Civil. *In:* MARTINS-COSTA, Judith. **Modelos do Direito Privado.** São Paulo: Marcial Pons, 2014.

MIRANDA, Pontes. **Tratado de Direito Privado**. Parte Especial Tomo LV. Rio de Janeiro: Borsol, 1968.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil**: direito das sucessões. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo Venceslau; TEPEDINO, Gustavo. **Direito das sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

NEVARES, Ana Luiza Maia. Como testar em momento de pandemia e isolamento social? *In:* NEVARES, Ana Luiza Maia; XAVIER, Luciana Pedroso; MARZAGÃO, Silvia Felipe (Coords.) **Coronavírus:** impactos no Direito de Família e Sucessões. Indaiatuba: Foco, 2020. p. 351-357.

NEVES, Gustavo Kloh Muller. Testamento em vídeo, corporificação de testamento em vídeo e disposição testamentária incidente em vídeo: Leituras sob as óticas da instrumentalidade das formas e da boa-fé objetiva no Direito Brasileiro. *In:* **Revista IBDFAM**: Famílias e Sucessões. V.38 (mar./abr.). Belo Horizonte: IBDFAM, 2020.

PEREIRA, Caio Mário D. Silva. *Instituições de Direito Civil* - Vol. VI - Direitos reais, 22. ed. Grupo GEN, 2015. [VitalSource Bookshelf].

PORTUGAL. **Decreto-lei nº 47344, de 25 de novembro de 1966.** Aprova o Código Civil e regula a sua aplicação - Revoga, a partir da data da entrada em vigor do novo Código Civil, toda a legislação civil relativa às matérias que o mesmo abrange. Lisboa: Ministério da Justiça [2017]. Disponível em: https://dre.pt/legislacao-consolidada/-/lc/106487514/201703311258/73409522/diploma/indice/10. Acesso em: 1 set. 2020.

RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. **Direito civil contemporâneo**: estatuto epistemológico, constituição e direitos fundamentais. 2. ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2019.

SIMÃO, José Fernando. Contrato de doação e testamento como formas de planejamento sucessório. *In:* TEIXEIRA, Daniele Chaves (Coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório.** 2. ed. Nelo Horizonte: Fórum, 2019. p. 501-516.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 6. ed. Ver. Atual. Ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TEIXEIRA, Daniele Chaves. Planejamento Sucessório e possíveis instrumentos. *In:* TEIXEIRA, Ana Carolina Brochardo; RODRIGUES, Renata de Lima (coord.). **Contratos, famílias e sucessões:** diálogos complementares. Indaiatuba: Foco, 2019. p. 225-262.

TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia; MEIRELES, Rose Melo V. **Fundamentos do Direito Civil,** Vol. 7: Direito das Sucessões. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

VELOSO, Zeno. **Comentários ao Código Civil**: parte especial; do direito das sucessões; da sucessão testamentária; do inventário e da partilha (artigos 1.857 a 2027). Volume 21. São Paulo: Saraiva, 2003.

VELOSO, Zeno. Testamento: noções gerais; formas ordinárias. *In:* **Revista do Advogado**, nº 112, ano XXXI, junho de 2011.