

CONRADO PAULINO DA ROSA

PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

Teoria e prática

3ª edição

Revista, atualizada
e ampliada

2024

 **EDITORA**
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

2

TESTAMENTO

2.1 LINHAS GERAIS SOBRE O TESTAMENTO E O RESPEITO À LEGÍTIMA

Segundo Pontes de Miranda, em todos os povos a herança testamentária é posterior à legítima¹. Todavia, contrariamente ao que se dá com a sucessão legítima, a sucessão testamentária pressupõe uma aquisição de situação jurídica decorrente da intervenção volitiva do autor da herança.

-
1. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado dos testamentos*. Leme: BH Editora, 2005. p. 27, v. 1.

“Pode-se dizer que é tarefa hercúlea definir exatamente a origem do testamento. Uma das mais antigas manifestações nesse sentido o ato de Noé, que, por ordem de Deus, divide o Universo entre seus três filhos (Jafé, Sem e Cam) e, por ser considerada apócrifa, tal versão não consta nas Sagradas Escrituras. No entanto, colhe-se da Bíblia outros exemplos semelhantes, como o caso em que Abraão constitui seu servo Eliézer como herdeiro e, depois disso, seu filho Isaque e deixa presentes aos filhos das concubinas, como ‘legados particulares’. Narra o livro Gênesis que Jacó alterou a ordem de sucessão, dando ao seu filho mais novo, José, o dobro do que foi conferido aos demais irmãos. Avançado na história, o testamento aparece na Grécia somente após as reformas de Sólon, em Atenas, e a Guerra do Peloponeso, em Esparta. No entanto, é do Direito Romano que se extrai o testamento de forma mais próxima a que conhecemos hoje. Sabe-se de duas formas para sua realização: *calatis comitiis* e *procintu*. O primeiro era reservado apenas aos nobres, sendo vedado seu uso pelos plebeus, continha cunho aristocrático e era realizado perante assembleias convocadas. O segundo era realizado nas guerras ou campos de batalhas, utilizado pelos combatentes feridos, sendo essa uma forma especial de testamento.” (AZEVEDO, Manuel Ubaldo de. *Teoria e prática dos testamentos*. São Paulo: Saraiva, 1965. p. 14-15).

O patrimônio endereçado pelo testador ao seu sucessor constitui o que se designa por herança.²

Assim, no exercício de sua autonomia, o *de cuius* pode, para além da instituição dos sucessíveis, fazer diversas especificações sobre os objetos que serão sucedidos, instituir cláusulas acessórias, impor encargos e, também, designar alguém que vigie o cumprimento das suas vontades ou as execute (testamenteiro).³

A palavra “testamento” tem sua origem no verbo latino *testari*, com o significado de testemunhar. Foi acrescentado o sufixo *mentum*, do que derivou o substantivo. Todavia, há textos de Justiniano com a expressão *testatio mentis*. Assim, o termo veio da conjugação das palavras *testari* e *mentum* ou *mentis*, com a tradução original de expressar a vontade ou a mente (*mentis*), em presença de testemunhas (*testis*). E, realmente, o testador diz a sua vontade na presença de testemunhas.⁴

Mesmo assim, a partir da cátedra de Orosimbo Nonato, temos que a palavra *testamento* nem sempre guardou a mesma significação, apresentando como exemplo que, nas versões latinas da Sagrada Escritura, tem a palavra *testamento*, muitas vezes, a significação de avença, de pacto, de convenção, o que é visível no próprio nome: Velho e Novo Testamento.⁵

A matéria, no diploma civil de 2002, é regulamentada no art. 1.857 e seguintes, e trata-se, em regra, de um dos atos mais formais e solenes do direito civil, ficando atrás apenas do casamento, dado aos excessivos protocolos a serem observados para sua constituição.

-
2. “Assim como em Roma, se hoje falecer o autor da herança *ab intestato*, prevalecerá a sucessão legítima. Por outro lado, declarando uma pessoa sua disposição de última vontade, estará possibilitando o ingresso no campo da sucessão testamentária, que, ao contrário do que se possa imaginar, não exclui a sucessão legítima, mas com ela convive, se for o caso – se houver herdeiros necessários-, para o efeito final de se ver distribuído o acervo sucessório entre herdeiros legítimos e herdeiros e/ou legatários nomeados em testamento.” (CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Direito das Sucessões*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014)
 3. TELLES, Inocência Galvão. *Direito das sucessões: noções fundamentais*. 6. ed. Coimbra: Coimbra editora, 1991. p. 117.
 4. RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Sucessões*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
 5. NONATO, Orosimbo. *Estudos sobre sucessão testamentária*. Rio de Janeiro: Forense, 1957. p. 60.

Poderá elaborar testamento toda pessoa capaz⁶, e, em exceção ao que determina a legislação, que assegura a plena capacidade ao sujeito com dezoito anos, nosso sistema permite que o adolescente com dezesseis anos também realize suas disposições de última vontade. Mesmo assim, se pensarmos na realidade brasileira, fica o questionamento de quem, realmente, teria interesse ou titularidade de bens para realizar a disposição de última vontade. Salvo raras exceções, como aqueles que receberam herança ou, na atualidade, viraram celebridades na internet, os adolescentes não têm nada a testar. Quando muito, poderiam testar sua coleção de brinquedos de criança, seu violão ou, até mesmo, o mau-humor que é peculiar a essa fase da vida.

O art. 1.860 do diploma civil apresenta, então, o requisito do “pleno discernimento”⁷ para a elaboração do testamento, devendo ser entendida como lucidez, clareza de ideias e capacidade para, igualmente, manifestar

-
6. Art. 1.860 do Código Civil: “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.”

Art. 1.861 do Código Civil: “A incapacidade superveniente do testador não invalida o testamento, nem o testamento do incapaz se valida com a superveniência da capacidade.”

“Seria absurdo reconhecer-se validade a um ato de última vontade em que o seu autor não tem a compreensão do que está realizando e não percebe ou não consegue avaliar a extensão do que está sendo feito, com as graves consequências de ordem patrimonial e familiar que tem a disposição mortuária.” (VELOSO, Zeno. Testamentos: noções gerais; formas ordinárias; codicilo; formas especiais. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito das sucessões e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 129)

7. Importante lembrar que, com a promulgação do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n. 13.146/15), houve uma significativa mudança no regime de capacidades do Código Civil, abolindo a incapacidade absoluta aos que, por enfermidade ou deficiência mental, não tivessem o necessário discernimento para a práticas de atos e os que, mesmo por causa transitória, não pudessem exprimir sua vontade. A incapacidade absoluta passa a atender ao critério etário, atingindo apenas os menores de 16 anos. A partir de então, eventual deficiência intelectual ou mental não implica, necessariamente, a incapacidade do sujeito. O Estatuto da Pessoa com Deficiência, assim, privilegia a dignidade da pessoa humana e a igualdade, ao assegurar às pessoas com deficiência o pleno exercício de seus direitos. Art. 85 da Lei 13.146/2015: “A curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial.

§ 1º A definição da curatela não alcança o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto.

§ 2º A curatela constitui medida extraordinária, devendo constar da sentença as razões e motivações de sua definição, preservados os interesses do curatelado.

à vontade claramente. Se o tabelião, por exemplo, não entender o testador, não pode haver testamento. Todavia, a pessoa que age de modo irônico, sarcástico, bravo ou alegre tem capacidade para testar. As características de comportamento ou humor de uma pessoa evidentemente afetam seu julgamento, mas não o pleno discernimento.⁸

É no momento de elaboração do testamento que se deve aferir a capacidade testamentária de quem o concretiza, utilizando o critério *tempus regit actum*. Afere-se, pois, a legitimação para testar no tempo do próprio testamento, diferentemente da averiguação da legitimação para suceder, que é apreciada no momento da abertura da sucessão.⁹

O testamento somente poderá ser aplicado em relação à totalidade dos bens daqueles que não possuem herdeiros necessários, arrolados no art. 1.845 do Código Civil¹⁰. Caso contrário, somente metade dos bens do disponente poderá ser objeto do testamento¹¹ – enquanto parte disponível –, restando os outros 50% a serem divididos na sucessão legítima, sendo chamados os sucessores a partir dos critérios do art. 1.829 do diploma civil¹².

§ 3º No caso de pessoa em situação de institucionalização, ao nomear curador, o juiz deve dar preferência a pessoa que tenha vínculo de natureza familiar, afetiva ou comunitária com o curatelado.”

8. RODRIGUES, Felipe Leonardo; GAIGER, Paulo Roberto. *Tabelionato de notas*. Indaiatuba: Foco, 2001. p. 304.

9. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: sucessões*. 6ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2021. p. 433.

10. Art. 1.845 do Código Civil: “São herdeiros necessários os descendentes, os ascendentes e o cônjuge.”

Mesmo após o julgamento dos temas 498 e 809 pelo Supremo Tribunal Federal, em maio de 2017, permanecem as dúvidas quanto à situação jurídica do companheiro, de ser herdeiro necessário. Sobre a temática, sugere-se a leitura do livro “Inventário e Partilha”, da editora Juspodivm.

11. Art. 1.789 do Código Civil: “Havendo herdeiros necessários, o testador só poderá dispor da metade da herança.”

12. Art. 1.829 do Código Civil: “A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

I- aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;

II- aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III- ao cônjuge sobrevivente;

IV- aos colaterais”.

Trata-se de ato unilateral¹³ e personalíssimo¹⁴, vez que apenas a vontade pessoalmente manifestada do testador é poderosa à formação do testamento; posteriormente é que se dá a aceitação do beneficiário em face do ato já perfeito e completo.¹⁵

Para além disso, os efeitos do testamento somente são produzidos depois da morte do testador, garantindo-lhe um enquadramento como um negócio *causa mortis*. Enquanto vivo o autor, nenhum efeito decorrerá em relação às deixas nele contidas. Somente com o advento do óbito do testador é que os efeitos patrimoniais decorrem. Antes disso, trata-se de mera expectativa de direitos.¹⁶

Outra importante característica do testamento é a sua revogabilidade, prevista no art. 1.858 da codificação civil. Sem a completa e irrestringida liberdade de revogar o próprio testamento, deixaria ele de ser ato *causa mortis* para tomar a feição de um negócio jurídico *inter vivos*, uma doação com reserva de usufruto.¹⁷ No dizer que é ato de *última vontade*, está implícita a revogabilidade essencial. Testamento que não fosse revogável não seria ato de última vontade, mas de uma vontade, de determinado momento que se fixou.¹⁸ Afinal, no percurso da vida, é comum a mudança

13. Conforme Jorge Duarte Pinheiro, professor lusitano, o testamento é um negócio unilateral, tendo apenas uma parte, um autor. A exigência de uma declaração de aceitação para que se produzam os efeitos desejados pelo testador não dá corpo a um contrato, ou seja, não há verdadeiro encontro de vontades. (PINHEIRO, Jorge Duarte. *O direito das sucessões contemporâneo*. 3ª. ed. Lisboa: AAFDL, 2009. p. 81)

Segundo Zeno Veloso, a manifestação de vontade do disponente não é mero pressuposto do qual decorrem efeitos jurídicos necessários, pré-estabelecidos, mas, além disso, a vontade é de resultado, prescrevendo, indicando, ordenando diversas consequências, principalmente de natureza patrimonial. (VELOSO, Zeno. *Testamentos: noções gerais; formas ordinárias; codicilo; formas especiais*. In: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito das sucessões e o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 123).

14. Art. 1.858 do Código Civil: “O testamento é ato personalíssimo, podendo ser mudado a qualquer tempo.”

15. NONATO, Orosimbo. *Estudos sobre sucessão testamentária*. Rio de Janeiro: Forense, 1957. p. 102.

16. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: sucessões*. 6ª. ed. Salvador: Juspodivm, 2021. p. 420.

17. NONATO, Orosimbo. *Estudos sobre sucessão testamentária*. Rio de Janeiro: Forense, 1957. p. 121.

18. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado dos testamentos*. Leme: BH Editora, 2005. p. 46, v. 1.

de interesses, de propósitos que justifiquem a readequação das disposições anteriormente realizadas.

Ainda um fator que pode ser decisivo: a modificação de pensamento sobre suas cláusulas testamentárias, a partir das experiências de sucessão de pessoas próximas (como dizem popularmente: “herança é aquilo que os mortos deixam para que os vivos se matem”).

O testamento conjuntivo que, por sua vez, se pode revestir de três formas: simultâneo, recíproco e correspectivo¹⁹, não foi admitido em nossa legislação. Também chamado de mão comum, o testamento conjuntivo atenta contra a revogabilidade e a espontaneidade dos testamentos; como o ato é praticado por duas pessoas ao mesmo tempo, a revogação de um deles implica a revogação do outro, e, quase sempre, há uma reciprocidade de interesses, com liberalidades de um para o outro.²⁰

Veja-se, nessa esteira, que não há, pois, simples aparência de unilateralidade no testamento. Esta é real: com a vontade do testador, solitária e independente, o ato se completa, se integra e se aperfeiçoa.²¹

Importante referir que, mesmo que escrito muitos anos ou décadas antes da morte do disponente,²² não há dúvidas de que o testamento atesta

19. Art. 1.863 do Código Civil: “É proibido o testamento conjuntivo, seja simultâneo, recíproco ou correspectivo.”

São três as formas usadas pelo testamento conjuntivo: a) simultâneo, quando as pessoas dispõem em favor de um terceiro. Como era comum fazer-se tal testamento entre cônjuges, os doutrinadores clássicos exemplificam considerando normal sua realização no casamento; hoje, no entanto, é crescente o número de conviventes, até do mesmo sexo; b) recíproco, quando a pessoa institui a outra como sua beneficiária e vice-versa, recolhendo o que sobrevivesse; c) correspectivo, quando o testador faz disposições, em retribuição de outras que tenham sido feitas a ele, ou, como diz Clóvis, “cujas disposições são feitas em retribuição de outras correspondentes”. (CATEB, Salomão de Araujo. *Direito das Sucessões*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2015).

20. CATEB, Salomão de Araujo. *Direito das Sucessões*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

21. NONATO, Orosimbo. *Estudos sobre sucessão testamentária*. Rio de Janeiro: Forense, 1957. p. 110.

22. “Prevalece o testamento, ainda elaborado muito antes da morte. O decurso do tempo não apresenta importância. O direito romano, antes de 418, conhecia a prescrição decenal baseada na presunção da mutabilidade do querer. Justiniano aboliu essa prescrição que, realmente, se fundava em uma presunção arbitrária de *variatio voluntatis* do testador. No direito moderno, pouco importa a data do testamento, desde que lhe não verifique a revogação, ou o rompimento. Ele se mantém e produz todo os seus efeitos.” (*Ibid.*, p. 190).

que aquela é a última vontade a ser respeitada, haja vista a possibilidade da revogação da cédula a qualquer tempo.

Embora desconhecido, no título das disposições testamentárias no Código Civil temos, no art. 1.881²³ e seguintes, a possibilidade da realização do codicilo, um documento datado e assinado, com eficácia *post mortem*, para fins de disposições quanto ao funeral ou destinações de pequeno valor. Tal situação será, futuramente, abordada no presente livro.

Do que acaba de ser exposto, a designação hereditária negocial sucessória decorre sempre de explícita manifestação de última vontade, por meio de testamento ou codicilo, sendo certo que a *voluntas testatori* (vontade do testador), a quem a lei assegura a liberdade de testar, é limitada pela impossibilidade de inserir na cédula testamentária disposições que ofendam regras de ordem pública, em especial aquelas que garantam os direitos dos herdeiros necessários, a se constituir, em tal hipótese, causa necessária e suficiente da sucessão.²⁴

Antes de analisarmos as cláusulas possíveis a serem realizadas em testamento, efetivando o estudo que podemos construir ao protagonista do planejamento sucessório, mostra-se imperioso revisarmos as possibilidades de testamento previstas em nosso diploma civil.

2.2 DAS FORMAS ORDINÁRIAS DE TESTAMENTO E SUAS ADEQUAÇÕES AO OBJETIVO DO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

Dentre as ferramentas de planejamento sucessório, o testamento é, por certo, a mais conhecida pelo público em geral. Mesmo assim, conforme já trabalhado, isso não implica que sua utilização ocorra em larga escala em território brasileiro.

Nosso Código Civil prevê três formas ordinárias ou comuns²⁵: o testamento público, o particular e o cerrado. Ainda, a partir do art. 1.886

23. Art. 1.881 do Código Civil: “Toda pessoa capaz de testar poderá, mediante escrito particular seu, datado e assinado, fazer disposições especiais sobre o seu enterro, sobre esmolas de pouca monta a certas e determinadas pessoas, ou, indeterminadamente, aos pobres de certo lugar, assim como legar móveis, roupas ou joias, de pouco valor, de seu uso pessoal.”

24. CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. *Direito das Sucessões*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

25. Art. 1.862 do Código Civil: “São testamentos ordinários:

I- o público;

II- o cerrado;

III- o particular.”

do diploma civil²⁶, temos as formas especiais ou extraordinárias²⁷: a forma marítima,²⁸ a aeronáutica²⁹ e as possibilidades de testamento dos militares e daqueles que prestam serviços para as Forças Armadas³⁰.

Tendo como norte o escopo de nossa pesquisa, o presente tópico apresentará uma síntese tão somente em relação às formas ordinárias, haja vista que todo aquele que, porventura, socorrer-se de uma das formas especiais, certamente, não teve a preocupação de busca de orientação prévia profissional.

2.2.1 Testamento público

Primeiramente, no art. 1.864 e seguintes do *Codex*, temos o testamento público, que é inteiramente realizado em Tabelionato de Notas, por seu titular ou por seu substituto legal, em seu livro de notas³¹.

26. Art. 1.886 do Código Civil: “São testamentos especiais:

I- o marítimo;

II- o aeronáutico;

III- o militar.”

Art. 1.887 do Código Civil: “Não se admitem outros testamentos especiais além dos contemplados neste Código.”

27. “Também denominados de testamentos excepcionais, emergenciais ou privilegiados, essas modalidades testamentárias são regulamentadas pelo legislador brasileiro exatamente para atender a casos muito particulares, circunstâncias muito excepcionais, eventos extraordinários, enfim, situações nas quais o ato de expressar a derradeira vontade esteja ou deva ser produzido de maneira completamente atípica” (CAHALI, Francisco José; HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Direito das Sucessões*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014).

28. Art. 1.888 do Código Civil: “Quem estiver em viagem, a bordo de navio nacional, de guerra ou mercante, pode testar perante o comandante, em presença de duas testemunhas, por forma que corresponda ao testamento público ou ao cerrado.

Parágrafo único. O registro do testamento será feito no diário de bordo.”

Art. 1.892 do Código Civil: “Não valerá o testamento marítimo, ainda que feito no curso de uma viagem, se, ao tempo em que se fez, o navio estava em porto onde o testador pudesse desembarcar e testar na forma ordinária.”

29. Art. 1.889 do Código Civil: “Quem estiver em viagem, a bordo de aeronave militar ou comercial, pode testar perante pessoa designada pelo comandante, observado o disposto no artigo antecedente.”

30. Art. 1.893 do Código Civil: “O testamento dos militares e demais pessoas a serviço das Forças Armadas em campanha, dentro do País ou fora dele, assim como em praça sitiada, ou que esteja de comunicações interrompidas, poderá fazer-se, não havendo tabelião ou seu substituto legal, ante duas, ou três testemunhas, se o testador não puder, ou não souber assinar, caso em que assinará por ele uma delas.”

31. Art. 1.864 do Código Civil: “[...] Parágrafo único: O testamento público pode ser escrito manualmente ou mecanicamente, bem como ser feito pela inserção da declaração de

3

DELIBERAÇÕES SOBRE O FUNERAL E DESTINAÇÃO DO GADÁVER

Esta cova em que estás com palmos medida

É a conta menor que tiraste em vida

[...]

É de bom tamanho nem largo nem fundo

É a parte que te cabe deste latifúndio

[...]

Não é cova grande, é cova medida

É a terra que querias ver dividida

[...]

É uma cova grande pra teu pouco defunto

Mas estarás mais ancho que estavas no mundo

Estarás mais ancho que estavas no mundo

É uma cova grande pra teu defunto parco

Porém mais que no mundo te sentirás largo

[...]

É uma cova grande pra tua carne pouca

Mas a terra dada, não se abre a boca

É a conta menor que tiraste em vida

É a parte que te cabe deste latifúndio

É a terra que querias ver dividida

Estarás mais ancho que estavas no mundo

Mas a terra dada, não se abre a boca

Funeral de um lavrador

(João Cabral de Melo Neto)

“Do pó vieste, ao pó voltarás”, nos apresenta a Bíblia (Gênesis, 3:19), sejamos nós o lavrador do poema de João Cabral de Melo Neto, com a música de Chico Buarque, ou, até mesmo, o latifundiário proprietário da terra em que o suor do trabalhador escorria pelas mãos.

Partindo da premissa de que “caixão não tem gaveta” e que, “na hora da morte, todo mundo é igual”, afora toda a lógica de evitar abordar o assunto morte enquanto procedimento ordinário da população brasileira, raras são as ocasiões em que alguém se preocupa com a forma como se dará seu funeral e, posteriormente, com a destinação do cadáver.

A verdade é que não apenas em testamento¹, mas também na realização de um simples codicilo², o protagonista do planejamento sucessório poderá, aproveitando a oportunidade de suas disposições patrimoniais, ou fazendo um instrumento isolado para esse fim, realizar tais disposições.

Na redação das cláusulas, o céu é o limite (ou destino?!) para a criatividade do disponente. Pode ser que a pessoa não queira funeral ou, por outro lado, queira escolher a música e as bebidas que serão servidas.

Poderá fazer pedidos especiais quanto ao tipo de madeira a ser usada na urna funerária ou, até mesmo, estabelecer limitação de gastos com coroas de flores. Afinal, consideremos: alguém que tivesse tido uma vida simples, conseguiria imaginar, lá do além, que seus herdeiros estivessem desperdiçando dinheiro com isso?!

Além disso, o disponente poderá indicar sua preferência pelo local de sepultamento, pela cremação³ ou por algo ecologicamente mais adequado,

1. Art. 1.857 § 2º. do Código Civil: “São válidas as disposições testamentárias de caráter não patrimonial, ainda que o testador somente a elas se tenha limitado.”

2. “O codicilo é ato de última vontade (*rectius*, com eficácia *causa mortis*), que se configura a partir de escrito particular datado e assinado, sendo restrito a disposições de pequeno valor, a estipulações especiais sobre o enterro do declarante e a nomeação ou substituição de testamenteiros. A capacidade para lavrar o codicilo é a mesma exigida para o testamento, não admitindo a lei que uma pessoa escreva o ato a rogo do autor da herança. Por essa razão, o codicilo só poderá ser realizado por aqueles que saibam e possam escrever no momento de sua lavratura.” (TEPEDINO, Gustavo. *Fundamentos do Direito Civil: Direito das Sucessões*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020).

Art. 1.881 do Código Civil: “Toda pessoa capaz de testar poderá, mediante escrito particular seu, datado e assinado, fazer disposições especiais sobre o seu enterro, sobre esmolas de pouca monta a certas e determinadas pessoas, ou, indeterminadamente, aos pobres de certo lugar, assim como legar móveis, roupas ou joias, de pouco valor, de seu uso pessoal.”

3. Art. 77, § 2º., da Lei de Registros Públicos (Lei n. 6.015/1973): “A cremação de cadáver somente será feita daquele que houver manifestado a vontade de ser incinerado ou no

em detrimento do tradicional sepultamento. Isso porque de nada adianta separar o lixo reciclável, não descartar óleo de cozinha na pia ou pilhas e baterias em lixo comum e, quando da morte, ser um agente causador de poluição⁴, não é mesmo? O portal “Impacto Ambiental”⁵ indica, em seu portal, algumas maneiras sustentáveis de destinação do cadáver:

- **Bios Urn**: trata-se de uma urna biodegradável que permite transformar as cinzas resultantes das cremações em árvores. Após depositar a cinza, a urna é enterrada e dela brotará uma árvore. Segundo o site do projeto [Bios urn], a urna é feita com casca de coco, celulose e turfa, materiais 100% biodegradáveis. A urna está disponível no site <https://urnabios.com/> e conta com versões para os pets também.

- **Recifes Eternos (Eternal Reefs)**: é um recife feito de concreto fundido ambientalmente seguro que é usado para criar novos habitats marinhos para peixes e outras formas de vida marinha. Ele mistura os restos cremados de um indivíduo em uma mistura de cimento ecológico para criar formações de recifes artificiais.

Os *Eternal Reefs* são então colocados na parte do oceano escolhida pelo indivíduo ou membro da família, que participam da criação do recife personalizando o memorial.

- **Roupa de fungos (The Infinity Burial Suit)**: a empresa norte-americana Coeio desenvolveu uma roupa revestida de fungos especiais que limpam as toxinas do corpo através dos esporos de cogumelos presentes na roupa, além de ajudarem na decomposição humana.

interesse da saúde pública e se o atestado de óbito houver sido firmado por 2 (dois) médicos ou por 1 (um) médico legista e, no caso de morte violenta, depois de autorizada pela autoridade judiciária.”

4. O corpo humano depois de morto é decomposto, assim como qualquer outro ser vivo. Passa então a servir de ecossistema para outros organismos como artrópodes, bactérias, microorganismos patogênicos e destruidores de matéria orgânica e outros, podendo pôr em risco o meio ambiente e a saúde pública. Durante o processo de decomposição do corpo é liberado um líquido chamado pelo CONAMA de “produto da coliquação”, conhecido também como necrochorume. Este líquido é o responsável pela contaminação do solo e aquíferos subterrâneos. (...) É sabido apenas que sua densidade é maior que a da água. Isto favorece a infiltração pelo solo até atingir o aquífero subterrâneo. (...) Quando o necrochorume alcança o aquífero subterrâneo ele contamina a água que pode estar sendo usada como fonte de água potável. Se pessoas desinformadas beberem a água contaminada podem pegar patogenias graves como a febre tifóide, hepatite A, tétano, tuberculose e outras. (CARNEIRO, Victor Santos. impactos causados por necrochorume de cemitérios: meio ambiente e saúde pública, p. 6-8).
5. Produto laboratorial do projeto de extensão Pauta Verde – Uma Experiência em Jornalismo Ambiental, desenvolvido por alunos da Faculdade de Arquitetura, Artes e Comunicação da UNESP (FAAC). Disponível em: <http://www.impactounesp.com.br/>.

- **Biurna:** trata-se da versão brasileira da urna ecológica e funciona como vaso para a árvore de sua escolha. O seu diferencial é que a Biurna já vem com a muda de árvore crescida e não sementes. As cinzas são colocadas na parte inferior do vaso, que se encaixa na parte de cima, onde fica a muda. É necessário regar a muda periodicamente. Ainda, é possível escolher entre seis árvores diferentes típicas do Brasil, como a Pitangueira e o Ipê Roxo.

- **Caixão reciclável:** são derrubadas milhares de árvores todos os anos para a construção de caixões tradicionais. A solução encontrada pela empresa Creative Coffins é usar papelão no lugar da madeira. O resultado é um enterro mais verde, já que o caixão é feito com 98% de papelão e papel, dos quais 70% são reciclados.

- **Enterro líquido:** tendo em vista que na cremação a emissão de carbono é alta, a ressonância tem sido a alternativa considerada mais ecológica. Ela consome 1/6 da energia comparando com a cremação e em vez de queimar, o corpo é liquefeito em um processo parecido com a decomposição natural, mas feita de forma rápida. Depois de três horas, o seu corpo se torna um líquido com aminoácidos, peptídeos e fosfato de cálcio que, após filtrado, pode ser devolvido como água pura para o solo.

Importante mencionar que a existência de previsão testamentária evitaria litígios entre os herdeiros. Como exemplo, podemos citar o precedente do Superior Tribunal de Justiça, que, após anos de processo, reconheceu o direito de uma das filhas, de manter o cadáver de seu genitor, que residia no Rio de Janeiro, criopreservado nos Estados Unidos, aguardando o avanço da tecnologia para reanimação futura, em detrimento de suas irmãs que desejam realizar o sepultamento do corpo:

[...] 3. O procedimento da criogenia em seres humanos não possui previsão legal em nosso ordenamento jurídico. Nesses casos, para preencher a lacuna normativa sobre a matéria, o Artigo 4º. da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB enumera as técnicas de integração da norma jurídica, estabelecendo que: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”. 3.1 Na hipótese, deve-se aplicar a analogia jurídica (*iuris*), pois o nosso ordenamento jurídico, além de proteger as disposições de última vontade do indivíduo, como decorrência do direito ao cadáver, contempla diversas normas legais que tratam de formas distintas de destinação do corpo humano após a morte em relação à tradicional regra do sepultamento, dentre as quais podemos citar o Artigo 77, § 2º., da Lei de Registros Públicos, que disciplina a possibilidade de cremação do cadáver; a Lei n. 9.434/1997, que dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento; o Artigo 14 do Código Civil, que possibilita a destinação do corpo, após a morte, para fins científicos ou altruísticos, dentre outras. [...] 6. Recurso

especial provido. (REsp 1693718/RJ, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 26/03/2019, DJe de 04/04/2019).⁶

Seja para quem “vai”, seja para quem “fica”, o planejamento dessas situações, por certo, representa maior tranquilidade a todos os envolvidos.

◆ Exemplo de disposições quanto ao funeral e destinação de cadáver

Declaro meu desejo de ser cremado e que, posteriormente, em cerimônia restrita à presença de meus filhos, as cinzas sejam depositadas na árvore que plantei em frente à minha residência.

-
6. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. 1. DISCUSSÃO TRAVADA ENTRE IRMÃS PATERNAS ACERCA DA DESTINAÇÃO DO CORPO DO GENITOR. ENQUANTO A RECORRENTE AFIRMA QUE O DESEJO DE SEU PAI, MANIFESTADO EM VIDA, ERA O DE SER CRIOPRESERVADO, AS RECORRIDAS SUSTENTAM QUE ELE DEVE SER SEPULTADO NA FORMA TRADICIONAL (ENTERO). [...] ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO QUE, ALÉM DE PROTEGER AS DISPOSIÇÕES DE ÚLTIMA VONTADE DO INDIVÍDUO, COMO DECORRÊNCIA DO DIREITO AO CADÁVER, CONTEMPLA DIVERSAS NORMAS LEGAIS QUE TRATAM DE FORMAS DISTINTAS DE DESTINAÇÃO DO CORPO HUMANO EM RELAÇÃO À TRADICIONAL REGRA DO SEPULTAMENTO. NORMAS CORRELATAS QUE NÃO EXIGEM FORMA ESPECÍFICA PARA VIABILIZAR A DESTINAÇÃO DO CORPO HUMANO APÓS A MORTE, BASTANDO A ANTERIOR MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DO INDIVÍDUO. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA VONTADE POR QUALQUER MEIO DE PROVA IDÔNEO. LEGITIMIDADE DOS FAMILIARES MAIS PRÓXIMOS A ATUAREM NOS CASOS ENVOLVENDO A TUTELA DE DIREITOS DA PERSONALIDADE DO INDIVÍDUO *POST MORTEM*. 4. CASO CONCRETO: RECORRENTE QUE CONVIVEU E COABITOU COM SEU GENITOR POR MAIS DE 30 (TRINTA) ANOS, SENDO A MAIOR PARTE DO TEMPO EM CIDADE BEM DISTANTE DA QUE RESIDEM SUAS IRMÃS (RECORRIDAS), ALÉM DE POSSUIR PROCURAÇÃO PÚBLICA LAVRADA POR SEU PAI, OUTORGANDO-LHE AMPLOS, GERAIS E IRRESTRITOS PODERES. CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE PERMITEM CONCLUIR QUE A SUA MANIFESTAÇÃO É A QUE MELHOR TRADUZ A REAL VONTADE DO *DE CUJUS*. [...].

