

Ruy Barbosa

EGREGIA CAMARA!

Admittindo—só para argumentar—que seja válida, no fundo e na forma, a clausula quarta do contracto antenupcial de fls. 125, celebrado entre o Dr. Alfredo Camillo Valdetaro e sua mulher D. Anna Julia Valdetaro, isto é, que sejam validos, perante o direito civil brasileiro os pactos successorios estipulados nas convenções matrimoniaes: deixando de parte a Ordenação do livro 4, titulo 70§ 3, e a lei 5 do *Codexis, repetite prelectionis*, livro 5, titulo XIV, que expressamente prohibem taes pactos, como fazem notar LIZ TEIXEIRA, BORGES CARNEIRO E LAFAYETTE, cujos votos a esse respeito foram transcriptos nas allegações de fls. 132 a 146, que offerecemos como parte integrante desta minuta, votos a que se póde sommar o do DR. MACEDO SOARES (1): accetando—ainda para argumentar—que a disposição de ultima vontade, contida na referida clausula, não exigisse como requisito substancial de sua validade a intervenção de cinco testemunhas no acto escripto em que aquella vontade foi externada, e que não sejam de alta indagação as intrincadas e graves questões de direito suscitadas neste inventario; vamos, no presente recurso, insistir apenas na demonstração destas cinco theses:

1) A finada D. Anna Julia Valdetaro tinha, por seu casamento (*ex potestate legis*), adquirido a meação dos bens, presentes e futuros, de seu marido Dr. Alfredo Camillo Valdetaro;

CASA DE RUY BARBOSA

No.

Menção de D. Anna Valdetaro nos bens do Dr. Alfredo Valdetaro; dos bens adquiridos.

*Transcriptas, como ficaram neste trabalho, por mais de uma vez, as quatro clausulas reguladoras da situação jurídica dos bens da noiva, descrevamos que o nobre ex adverso, condemnando-se da nossa escriptura, e usando do mesmo processo de análise, apontasse quasi as "palestras" ou "phrases" dictadas pelo noivo no tabellião, indicando o regimen de seus bens.

Esse nosso desejo, manifestado a fls. 138, não foi, até hoje, satisfeito.

Lêde a escriptura ante-nupcial de fls. 125 a 127, da primeira à ultima linha:

*Pela outorgante, me foi dito que ella se acha justa e contractada para casar-se com o outorgado, e se esse casamento se effectuar, co no *espera*, quer que seja regulado, quanto aos bens, na segundo o costume geral do Imperio, e sim pelas condições seguintes: *Primira*. Que a outorgante se dota com todos os bens, direitos e acções que actualmente *possue* para que goze de todos os privilegios que por direito são concedidos aos bens dotaes. *Segunda*. Que não haverá communicação alguma nos bens dotaes e nem nos que para o futuro *adquirir* por herança, legado, doação ou por outro qualquer titulo. *Tercera*. Que fallecendo qualquer dos conjuges, serão seus filhos os seus herdeiros. *Quarta*. Que fallecendo qualquer dos conjuges sem filhos vivos, será o conjuge supersubite herdeiro da meação dos bens do conjuge fallecido, assim fallecendo o marido, a mulher sahirá com os bens dotaes e incommunicaveis e mais com a meação dos bens do marido, sem que os herdeiros destes tenham direito algum aos bens dotaes, e incommunicaveis da mulher, e o mesmo terá lugar a respeito do marido, fallecendo a mulher sem filhos vivos. O que tudo sendo ouvido pelo outorgado Doutor Alfredo Camillo Valdetaro, por elle foi dito que accetava a presente escriptura com todas as condições nella estipuladas.

II) Os pactos antenupciaes são *irrevogaveis* na parte que regulam o regimen dos bens na vigencia do casamento, e são *revogaveis* na parte em que os contrahentes dispõem dos bens por via de futura successão;

III) O Dr. Alfredo Camillo Valdetaro e sua mulher revogaram, tacitamente, por disposição de ultima vontade, e segundo lhes era facultado por lei, a clausula quarta da escriptura antenupcial;

IV) Valida e irrevogavel, que fosse, a dita clausula quarta, não era permitido ao Dr. Juiz *a quo*, em seu cumprimento, mandar partilhar os bens dotaes e incommunicaveis da inventariada entre seus herdeiros e os herdeiros instituidos pelo Dr. Alfredo Camillo Valdetaro;

V) Despresando, ou dando como não provadas, as conclusões contidas nas theses antecedentes, o despacho de fls. 184 a 185 causou grave me, que deve ser reparado pelo proprio Dr. Juiz *a quo* ou pela segunda instancia.

Nesta pejeja, bem conhecem os aggravantes as condições de inferioridade em que estão com relação ao aggravado: este tem, a seu lado, como paladino de suas pretensões, o nobre *ex adverso*, traquejado advogado, gloria do nosso fóro e estylista de fino quilate, amparado, naquellas pretensões, pela autoridade indiscutivel da sentença do Dr. Juiz *a quo*, magistrado de que todos nós brasileiros nos devemos orgulhar, como o exemplo, que é do juiz honrado, culto e independente; e os aggravantes têm, por si, apenas, o esforço de um humilde advogado, cujo estylo diffuso, em longas tiradas, bem demonstra que elle ainda não está adestrado nas lides forenses.

Para contrabalançar tão patente desigualdade com que os contendores entram na luta, ha, porém, uma esperança e um convencio: esperança—de que os dignos julgadores supprirão as lacunas deste trabalho; convencio—de que, segundo ensina OVIDIO, «*Bona causa triumphat*»...

Nas duas primeiras clausulas, estipulou a outorgante qual o regimen dos seus bens pessoais na vigencia do casamento—escolhendo o dotal e de separação de seus bens: o nubente, Dr. Alfredo Valdetaro—que, então, nada possuía, e sentia-se preso pelos encantos da noiva e com a coragem necessaria para arrostar as tempestades da vida—não cogitou, como cogitaram os zeladores dos interesses da noiva, de regular a situação dos bens d'elle, presentes e futuros.

Confrontai as duas primeiras clausulas transcriptas com as fórmulas usadas pelos tabelliaes nas escripturas publicas de casamento dotal ou antenupcial.

TEIXEIRA DE FREITAS (2) menciona esta:

*E por ambos, o Outorgante e o Outorgado, me foi dito perante as mesmas Testemunhas, que, achando se contractados para receber-se em casamento (ou Matrimónio), era de sua vontade realisar o, não sob o regimen de communhão de bens ou costume geral deste Imperio; mas sob o Regimen Dotal, com as Estipulações ou Pactos seguintes, que reciprocamente accetam para os devidos effectos legaes.

E JOAQUIM DE OLIVEIRA MACHADO (3):

*E por elle foi dito em presença das testemunhas adiante nomeadas e assignadas: Que usando da facultade que lhes dá a lei para estipularem antes do casamento que vão contrahir, o que lhes aprouver, relativamente aos seus bens *conventionam e pactum* o seguinte...

Nas duas primeiras clausulas da escriptura de fls. 125 a 127, só a outorgante é quem fala, dispondo sobre seus bens, e empregando a escriptura, no singular, as expressões:

—*Pela outorgante, me foi dito que ella se acha justa e contractada para casar-se com o outorgado;

—e, se esse casamento se effectuar, como espera, quer que seja regulado quanto aos bens :
—Que a outorgante se dota com todos os bens, direitos e acções que actualmente possue ;
—Que não haverá comunicação alguma nos bens dotaes e nem nos que para o futuro adquirir.

E' patente a differença entre as expressões usadas pela escriptura e as formulas aconselhadas pelos praticos nas estipulações em que ambos os contraentes dispõem sobre a separação reciproca de seus bens no casamento.

Nas clausulas terceira e quarta, a outorgante, cogitando agora da successão reciproca dos conjuges, dispoz de seus bens por via de successão, estipulando, ao mesmo tempo, sobre a successão nos bens do outorgado, que, no final da escriptura, accitou, não só o regimen de bens da nubente, como tambem as condições das clausulas terceira e quarta, na parte que lhe diziam respeito. Dahi a phrase final da escriptura :

—O que tudo sendo ouvido pelo outorgado Doutor Alfredo Camillo Valdetaro por elle foi dito que accitava a presente escriptura com todas as condições nella estipuladas.

Eis porque—sahindo da esphera abstracta do desejo não satisfeito e passando à realidade pratica da vida—os aggravantes exigem do aggravado e exhortam à Justiça que lhes apontem, na escriptura antenupcial, as *palavras* ou *phrases* empregadas pelo outorgado Dr. Valdetaro, regulando a sorte de seus bens no matrimonio.

Desde que não seja deferida a supplica, teremos que applicar ao caso os seguintes principios de direito, já indicados nas allegações de fls. 132 a 146 :

—O fim do matrimonio pôde muito bem obter-se, seja qual for o regimen, isto é, a fórma.

Voltemos ao raciocinio já expellido, e admitmos—só para argumentar—que os contraentes tivessem expressamente combinado entre si, como lhes facultava a lei, e segundo pretende o aggravado—não o regimen *mixto* indicado, e sim um outro, que tão somente participasse do regimen dotal e do da separação de bens de ambos os conjuges.

Ora, é regra do nosso direito que, não tendo havido declaração diversa, communicam-se entre os conjuges os bens adquiridos durante o matrimonio (5). Tal dizia BORGES CARNEIRO (6)—a natureza da sociedade conjugal e o costume do reino, fundado na presumpção de que os bens foram adquiridos pela industria de ambos os conjuges.

BAUDRY-LACANTINERIE explica a razão de ser dessa presumpção, que tambem vigora em varios paizes :

—Certo, una comunione de acquisti corrisponde meglio alle nostre idee su ciò che debba essere la casa. I due coniugi debbono essere interessanti alla prosperità comune. Ora, come distinguere la proposizione nella quale ciascun coniuge ha contribuito, sia per la sua attività, per la sua tenacità al lavoro, sia pel suo spirito d'ordine e di economia e la sua abile direzione e i suoi saggi consigli all'arricchimento della famiglia? Mettere il tutto in comune è dunque il miglior partito (7).

Não havendo clausula expressa em contrario, a comunicação dos adquiridos dá-se, segundo a lição corrente dos civilistas, não só quanto aos bens *excluidos da communhão*, como tambem quanto aos bens no matrimonio por dote e arrhas (8).

Ora, a finada D. Anna Julia Valdetaro declarou, no contracto antenupcial, que o noivo não participaria dos bens que ella adquirisse na vigencia do matrimonio, como se vê desta clausula :

por que se regule a fortuna dos conjuges : porque não tem com ella relação, senão indirecta, e muito remota. As leis deixam por isso aos esposos ampla facultade de convençarem, a respeito de seus bens, o que lhes parecer, conforme as circumstancias, e as suas esperanças, ou receios do futuro. Porém se casaram sem convenção, a lei presume entre elles uma *sociedade universal*, por ser mais analogo à união e intimidade característica do matrimonio : e engraçado coherente com o principio da igualdade, estabelece a *communhão* ou *communicação*, que não é outra cousa, senão a sociedade dos bens entre os conjuges. Ord. L. 4. tit. 46. pr. Como é fundada na lei, chamamos-lhe *communhão legal* : e laes casamentos, na phrase da Ord., dizem-se já *por carta de metade*, já *segundo o costume do reino*, já *em que os conjuges são meeiros* (4).

E podemos concluir que D. Anna Julia Valdetaro, casando-se com o Dr. Alfredo Valdetaro, adquiriu a meação dos bens destes, presentes e futuros.

E foi, aliás, a interpretação dada ao contracto antenupcial pelo proprio marido, em o seu testamento, onde se lê :

—Faco o presente testamento para dispôr da MINHA MEAÇÃO pela fórma que segue : OS BENS DO CASAL constam de titulos de renda, predios, moveis e dinheiro em conta corrente no Banco do Brazil. Paga á conjuge sobrevivente A PARTE QUE LHE CABE DOS BENS DO CASAL, dos outros será vendido tanto quanto possa bastar para a compra de duzentas e quarenta apolices da Divida Publica de um conto de réis.

§

Antes de passar ao capitulo seguinte, examinemos a questão dos «bens adquiridos», já suscitada nas allegações de fls. 132 a 146 e a respeito da qual não se pronunciaram nem o aggravado nem a sentença recorrida.

*Segunda—Que não haverá comunicação alguma nos bens dotaes e nem nos que para o futuro adquirir, por herança, legado, doação ou por outro qualquer titulo.

Mas o Dr. Valdetaro accitou, como vimos, as condições que lhe foram impostas pela noiva, sem cogitar, quanto aos bens d'elle, de condição alguma.

Fica, pois, de pé a these :

—Na vigencia do matrimonio, não se communicaram ao Dr. Valdetaro os bens adquiridos por D. Anna Valdetaro ; esta, ao contrario, participou dos bens adquiridos por aquelle.

Nem se argumente que a solução é injusta ou lesiva dos direitos de um dos conjuges, pois que, nas estipulações matrimoniaes, a lei procura, mais do que em quaesquer outros contractos, respeitar a liberdade das convenções, permitindo o matrimonio por simples interesse, bem como quaesquer clausulas, comtanto que não sejam offensivas das leis explicitamente *imperativas* ou *prohibitivas*, nem dos *bons costumes* (9).

II

Irrevogabilidade dos pactos antenupciaes na parte que regulam o regimen dos bens na vigencia do casamento ; revogabilidade na parte em que os contraentes dispõem dos bens por via de futura successão (pacto successorio)

A these é resolvida por BORGES CARNEIRO (10) nos seguintes termos :

§ 133. Principios geraes sobre o matrimonio pactual.

1. Os que contraem matrimonio, podem livremente estipular varios pactos e condições, por que excluam em todo ou em parte a communhão dos bens ; e regulem outros muitos direitos conjugaes. Estes pactos se devem fielmente observar.

2. Estas condições e leis que se dão ao dote, e a quaisquer outras doações conjugaes ou esponsalicias, se chamam *dotas*.

6. Os mesmos pactos, ou se fazem sómente por modo de contracto (*pactos simples*); ou por modo de ultima vontade (*mixtos*) quando se dispõe dos bens por via de futura successão. STRY, lv. 23, t. 4, § 3.

7. Os primeiros pactos são irrevogáveis; os segundos podem o dotalor ou doador revogá-los por toda a vida, pois tal é a natureza das doações *mortis causa*. STRY, cit. § 4. E portanto se do pacto constar ser feito com intenção de nunca se revogar se deve ler por pacto simples, cit. § 4, v. lv. II, t. da doação.

LAFAYETTE (11) observa que «a permissão de alterar o regimen dos bens na constancia do matrimonio, além de deixar os direitos do conjuge mais fraco expostos aos perigos da sedução e da astucia do outro, collocaria os haveres do casal em um estado de incerteza incompativel com a estabilidade que, por bem de interesse de ordem publica, lhes é mister».

Esse receio não existe, porém, quanto ás disposições, que tiverem de vigorar depois da morte de qualquer dos conjuges. É mesmo da essencia das disposições *causa mortis* o caracter de revogáveis, mutáveis e variáveis como a vontade humana (12): *Ambulatoria enim est voluntas defuncti usque ad vitam supremum exitum* (13).

Dando a noção de disposição de *ultima vontade*, ensina MACKELDEY:

— On entend par *dernière volonté*, toute disposition que quelqu'un fait pour le cas de mort, surtout quant à ses biens. Celui qui dispose, de son vivant, n'est jamais lié par là; il peut en tout temps révoquer sa disposition, la modifier, et elle n'acquiert de force et d'effet que s'il meurt sans la changer (14).

Dos Codigos estrangeiros basta citar o allemão, que expressamente permite, no artigo 2290, a revogação dos pactos successorios, por contracto ou por testamento.

É sempre a regra — *Novissima voluntas servatur.* (17).

III

Revogação da clausula quarta da escriptura antenupcial

A intenção de revogar pôde ser manifestada por palavras formaes, oraes ou escriptas: é, então, chamada *revogação expressa*; ou pôde resultar de factos, que inequivocamente induzam a intenção de revogar o testamento feito: é a *revogação tacita* (18).

O primeiro a usar desse direito de livre revogação da escriptura antenupcial, na parte em que dispunha para a morte, foi o Dr. Alfredo Valdetaro, quando, no testamento de fls. 147, instituiu seus herdeiros a suas tres irmãs e quatro sobrinhas, dentre as quaes figura a mulher do aggravado.

A conjuge não está ahí mencionada entre as herdeiras, e, si sobrevivesse ao marido, teria apenas que separar do acervo conjugal os bens dotaes e a meação que ella tinha adquirido nos bens d'elle, sendo a outra meação partilhada entre aquellas irmãs e sobrinhas — o que, evidentemente, contraria o pacto successorio, na parte em que ficára estipulado que cada um dos conjuges seria o herdeiro da meação do outro.

Por outras palavras, fóra intenção do Dr. Alfredo Valdetaro, na escriptura antenupcial, dar á sua mulher a meação dos bens que elle tivesse ou viesse a adquirir, estipulando-se, ao mesmo tempo — e aqui é que está o pacto successorio — que aquella meação a elle seria devolvida, caso a mulher viesse a fallecer sem filhos vivos, e que, fallecendo em primeiro lugar o marido, também

Dessa natureza são, evidentemente, estas clausulas da escriptura antenupcial de fls. 125:

Tercera. Que, fallecendo qualquer dos conjuges, serão seus filhos os seus herdeiros.

Quarta. Que, fallecendo qualquer dos conjuges sem filhos vivos, será o conjuge supersubstituto herdeiro de MEIAÇÃO dos bens do conjuge fallecido, assim, fallecendo o marido, a mulher sahirá com os bens dotaes e incommunicáveis e mais com a meação dos bens do marido, sem que os herdeiros deste tenham direito algum aos bens dotaes e incommunicáveis da mulher, e o mesmo terá logar a respeito do marido, fallecendo a mulher sem filhos vivos.

O proprio TEIXEIRA DE FREITAS, a cuja autoridade se abriga o aggravado para sustentar a validade dos pactos successorios celebrados nas convenções matrimoniaes, já tinha previsto a validade da revogação delles, ponderando:

— Deve haver muita cautela no escrever *Estes Pactos Successorios*, para não duvidar-se de poderem, ou não, os futuros Conjuges revogá-los por disposição de ultima vontade:

O melhor é declará-lo, advertindo ser mais vantajoso aos Conjuges poderem revogá-los, e ficar valendo como *Doações causa mortis*, pois raras vezes succede não variarem as circumstancias:

Se, no caso de serem irrevogáveis *taes Pactos*, a *Instituição* faz-se necessaria, não é sem questão (15).

Data venia, á vista dos principios expostos, e attendendo mais a que é substancialmente nulla no nosso direito a *clausula derogatoria*, em virtude da qual o testador se obriga a não mudar de vontade ou a não revogar o testamento feito (16) — os aggravantes vão além, e ousam sustentar que, em hypothese alguma, pôde ser estipulada a irrevogabilidade das disposições de ultima vontade.

sem filhos vivos, a mulher recolheria a outra meação dos bens d'elle.

Os bens dotaes e incommunicáveis da mulher não se communicariam, e a hypothese alguma, aos herdeiros do marido.

É a genuina intelligencia da clausula «quarta», combinada com o testamento do Dr. Alfredo Valdetaro:

— Que fallecendo qualquer dos conjuges sem filhos vivos, será o conjuge supersubstituto herdeiro da meação dos bens do conjuge fallecido, assim, fallecendo o marido, a mulher sahirá com os bens dotaes e incommunicáveis, e mais com a meação dos bens do marido, sem que os herdeiros deste tenham direito algum aos bens dotaes e incommunicáveis da mulher, e o mesmo terá logar a respeito do marido fallecendo a mulher sem filhos vivos.

«Faço o presente testamento para dispor da minha meação pela forma que se segue: Os bens do casal constam de titulos de renda, predios, moveis e dinheiro em conta-corrente no Banco do Brazil. Paga á conjuge sobrevivente a parte que lhe cabe dos bens do casal, dos outros será vendido tanto quanto possa bastar para a compra de duzentas e quarenta apolices da Divida Publica de um conto de réis.»

A «minha meação», a que se refere o testador, é, justamente, a meação que elle pactuára deixar á sua mulher; «a parte dos bens do casal», pertencente á conjuge sobrevivente, comprehende os bens dotaes e incommunicáveis desta e nítis da meação dos bens do marido.

Por sua vez, D. Anna Valdetaro, no testamento publico de 18 de agosto de 1915, deixou de estipular que, por sua morte, seria devolvido ao marido a meação que d'elle havia adquirido.

Eis ahí. Nenhum dos conjuges instituiu o outro seu herdeiro contra o que fóra pactuado.

É si é certa a regra de que «em materia de testamentos é sempre o ultimo que de e revolve» (19) força é convir que:

13

—Ambos os conjuges revogaram tacitamente o pacto *de succedendo* que haviam celebrado por occasião da escriptura antenupcial.

IV

A partilha dos bens dotaes

Discriminando o acervo de cada um dos conjuges, diz o despacho aggravado:

«Ora, segundo dos autos se verifica, o Dr. Alfredo Valdetaro sobreviveu á sua esposa D. Anna Julia Valdetaro. E nestas condições, prevaleçam ou não as disposições de ultima vontade constantes da escriptura antenupcial, certo é que a inventariada nenhum direito tem á meação dos bens incommunicaveis de seu marido, que só posteriormente veio a fallecer. O acervo da inventariada deve, pois, constar unicamente dos bens dotaes e dos incommunicaveis de sua propriedade, os quaes têm de ser partilhados entre os herdeiros do conjuge superstite e os legatarios instituidos no testamento da mesma finada... Isto pôslo, deliro, em parte, a petição de fls. 122, para mandar que se rectifique o termo de declaração de bens, incluindo-se no inventario apenas o dote da inventariada e as foias de sua propriedade, e proseguindo-se nos ulteriores termos de direito.

Na expressão — «os quaes têm de ser partilhados entre os herdeiros do conjuge superstite e os legatarios instituidos no testamento da mesma finada» — houve, evidentemente, um engano: a palavra «legatarios» foi empregada em logar da palavra «herdeiros».

Seja como fór, a sentença manda, de um lado, excluir do espolio da inventariada a meação, que lhe cabia, em virtude do contracto antenupcial, nos bens do marido, e que a elle devera ser devolvida, se não fôra a revogação do pacto successorio por ambos os conjuges; de outro lado, manda partilhar os bens dotaes e incommunicaveis da mulher entre os herdeiros desta e os

14

entrega de bens, uma vez que, por torça delle, teria o agravante Dr. Manuel Marques Perdigão, inventariante do espolio de D. Anna Valdetaro, de entregar ao aggravado quasi todos os bens, de que está de posse, e que o Dr. Juiz *a quo* mandou excluir do presente inventario — caso de aggravado, nos precisos termos do artigo 268, n. II do decreto n. 9263, de 28 de dezembro de 1908, combinado com o artigo 669 § 15 do regulamento n. 737, de 25 de novembro de 1850.

A' vista do exposto, e invocando os aureos supplementos dos dignos julgadores, esperam os aggravantes que, no caso de ser mantido pelo meritissimo Dr. Juiz *a quo* o despacho aggravado, dê a Egregia Camara provimento ao aggravado, afim de mandar que, reformado aquelle despacho, seja indeferida *in totum* a petição de fls. 122: proseguindo-se nos termos ulteriores do inventario.

Rio de Janeiro, 19 de agosto de 1916.

Dr. Candido de Oliveira Filho
Advogado

14

do marido, o que contraria a vontade dos contrahentes expressa na clausula *quarta* do contracto antenupcial:

«Que, fallecendo qualquer dos conjuges sem filhos vivos, será o conjuge superstite herdeiro da MEIACAO dos bens do conjuge fallecido, assim, fallecendo o marido, a mulher sahirá com os bens dotaes e incommunicaveis e mais com a meação dos bens do marido, *sem que os herdeiros deste tenham direito algum aos bens dotaes e incommunicaveis da mulher*, e o mesmo terá logar a respeito do marido, fallecendo a mulher sem filhos vivos.»

— «... sem que os herdeiros deste tenham direito algum aos bens dotaes e incommunicaveis da mulher» — diz a escriptura.

A meação, a que se refere a clausula, vem a ser a divisão ao meio dos bens pessoais do Dr. Alfredo Valdetaro, e em virtude da qual scindidos esses bens em duas partes iguaes — uma, que continuou a lhe pertencer, e outra, que foi deferida á nubente, com a condição de que, fallecendo os conjuges sem filhos vivos, seria o sobrevivente herdeiro da meação do conjuge premorto, o que se não deu porque ambos os conjuges revogaram o pacto *de succedendo*.

V

O gravame

Mandando, como mandou, o despacho aggravado, que fossem excluidos do acervo da inventariada a meação dos bens adquiridos pelo marido e que fossem partilhados pelos herdeiros deste os bens dotaes e incommunicaveis da mulher — praticou uma dupla injustiça, cuja gravame é de esperar seja reparado pelo proprio Dr. Juiz *a quo* ou pela Egregia Segunda Camara da Corte de Appellação, a cuja sombra se acolhem os aggravantes. O dito despacho decide, além disso, sobre a

Despacho aggravado

15

O Capitão Gregorio Porto da Fonseca, inventariante dos bens do finado Dr. Alfredo Camillo Valdetaro, requer á fls. 122 que sejam excluidos da descriptão e partilha os bens trazidos ao inventario de D. Anna Julia Valdetaro, afim de ser o mesmo julgado negativamente. Como fundamento de seu pedido allega o Supplicante que o Dr. Alfredo Camillo Valdetaro era casado sob o regimen dotal e de separação, e que nos termos do respectivo contracto antenupcial todos os bens da esposa, inclusive os dotaes, seriam de propriedade de seu marido, caso fallecesse ella antes delle, hypothese que se verificou.

As allegações do Supplicante procedem em parte.

Está realmente provado dos autos que o casamento da inventariada D. Anna Valdetaro foi realizado sob o regimen dotal e de separação absoluta de bens, inclusive os adquiridos na vigencia do matrimonio. Na escriptura antenupcial declararam os nubentes, dispondo para a vida e para a morte, que na falta de descendentes o conjuge Superstite seria herdeiro da meação dos bens incommunicaveis do conjuge premorto. Essa clausula da escriptura é perfeitamente valida, na forma e no fundo, por isso que a nullidade dos pactos successorios não é applicavel aos pactos e condições em contractos matrimoniaes sobre a successão reciproca dos esposos (T. de Freitas, art. 354 da *Consol. das Leis Civ.*; C. Bevilacqua, *Dir. das Fam.*, pag. 288; Acc. da 1ª Cam. da C. de Appell. de 16 de Dez. de 1915, publicado no vol. 2º da *Revista Juridica*). E quando mesmo não pudesse prevalecer a clausula referida, em virtude de revogação posterior expressa de ambos os conjuges, visto tratar-se de um pacto mixto em que os noivos dispuzeram ao mesmo tempo para a vida e para a morte, — ainda assim, excluidas as disposições de ultima vontade, em consequencia da natureza revogavel das doações *moris causa*, subsistiria o

regimen adoptado de incommunicabilidade absoluta dos bens, regimen que é perfeitamente legal e não pôde ser revogado por nenhum dos conjuges, nem por ambos.

Ora, segundo dos autos se verifica, o Dr. Alfredo Valdetaro sobreviveu á sua esposa D. Anna Julia Valdetaro. E nestas condições, prevaleçam ou não as disposições de ultima vontade constantes da escriptura ante-nupcial, certo é que a inventariada nenhum direito tem á reição dos bens incommunicaveis de seu marido, que só posteriormente veio a fallecer. O acervo da inventariada deve, pois, constar unicamente dos bens dolares e dos incommunicaveis de sua propriedade, os quaes têm de ser partilhados entre os herdeiros do conjuge supersite e os legatarios instituidos no testamento da mesma inventariada.

Nem se diga que é esta uma questão de alta indagação, que escapa á competencia do processo orphanologico, de natureza summarissima. A jurisprudencia dos nossos Tribunaes tem estabelecido que as questões de direito não são de alta indagação, porque o direito é invariavel e áve ser decidido logo, qualquer que seja a fórma do processo (Acc. do Trib. de Just. de S. Paulo, publ. no vol. 15 da *Rev. do Dir.* á pag. 546). Por demais, é principio aconselhado pela doutrina que, suscitando-se duvidas sobre pertencerem ou não pertencerem ao defuncto alguns dos bens descriptos no inventario, deve o Juiz decidil-as summariamente, regulando a sua decisão por um prudente arbitrio (Per. de Carv. : *Proc. Orphan.* § 54).

Isto pôsto, deiro em parte a petição de fl. 122, para mandar que se rectifique o termo de declaração de bens, incluindo-se no inventario apenas o dote da inventariada e as joias de sua propriedade, e proseguindo-se nos ultteriores termos de direito.

Rio de Janeiro, 7—8—16.

ANGRA DE OLIVEIRA.

CASA DE RUY BARBOSA

Nº.