

TESTAMENTO. INTERESSE DE MENOR

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7.ª CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL N.º 35.991

Relator : Des. Olavo Tostes

Apelante: *Salwa Toufic Nehman*

Apelada: *Lenita Saliba*, menor impúbere rep. p/sua mãe *Adna de Andrade Lima*

Apelação Cível. Testamento. Procedimento de jurisdição voluntária. Nula é a decisão que, envolvendo interesse de menor, não funcionou o Curador de Órfãos. Testamento posterior revoga os anteriores. Substituição legítima. Confirmação da sentença.

PARECER

Trata-se de apelação cível manifestada dentro do prazo legal por *Salwa Toufic Nehman* contra sentença prolatada pelo Dr. Juiz de Direito da 1.ª Vara de Órfãos e Sucessões da Comarca da Capital, nos autos da Ação Ordinária proposta por *Lenita Saliba*, menor impúbere, representada por sua mãe *Adna de Andrade Lima*.

Ao deduzir sua pretensão, *Lenita Saliba* alegou que, tendo falecido seu pai, *Youssef Elias Saliba*, sua mãe e representante legal requereu o processamento e cumprimento do testamento público firmado pelo *de cujus* nas Notas do Tabelião do 16.º Ofício de Notas desta Comarca, em data de 23 de fevereiro de 1978.

Entretanto, *Salwa Toufic Nehman*, esposa de seu falecido pai, residente e domiciliada em *Balloune—Kirwan*, no Líbano, ingressou nos autos apresentando um testamento por ele firmado no Líbano, em 15 de junho de 1972, isto é, seis anos antes.

Que o testamento firmado no Brasil, última e mais recente manifestação de vontade (fls. 28/29) dispõe o seguinte:

“Disse por fim o testador que este testamento revogatório de outros anteriores, era feito de sua livre e espontânea vontade, sem coação ou induzimento de qualquer espécie, que o dá por ser bom, firme e valioso, pedindo às justiças do país o seu inteiro cumprimento.”

Não obstante a revogação expressa do testamento anterior feito no Líbano, o Dr. Juiz, na esteira da promoção exarada pelo Dr. Curador de Resíduos, proferiu a seguinte decisão:

*"Cumpra-se, registre-se e inscreva-se o testamento de fls. 30. Nomeio testamenteira **Salwa Toufic Nehman**. Lavre-se o termo. Em 10-01-80."*

O testamento de fls. 30 mandado cumprir foi aquele firmado no Líbano e expressamente revogado pelo testador.

A ação foi proposta com três objetivos:

1 — para que seja reconhecida a validade do testamento público assinado nas Notas do Tabelião do 16.º Ofício de Notas, que revogou o anteriormente feito no Líbano, com a declaração da nulidade plena do procedimento de jurisdição voluntária, quer pela falta da *intervenção obrigatória* do Ministério Público (Curadoria de Ausentes, Órfãos e Interditos), quer por se haver mandado cumprir testamento revogado;

2 — que seja tornada sem efeito a pretensão de acordo de fls. 230 (fls. 47/50) por contrariar o direito da menor impúbere;

3 — a condenação da Ré ora Apelante nas custas e verba honorária.

Regularmente citada, na pessoa de seu advogado, a Apelante ofereceu sua resposta dentro do prazo legal.

Como preliminar argüiu que o registro, cumprimento e arquivamento do testamento firmado no Líbano, em 15-06-72, foi um processo de jurisdição contenciosa e não voluntária, que, assim sendo, a "decisão nele proferida tem força de coisa julgada formal e material".

Afirma, ainda, a inexistência de qualquer fato que justifique a revisão da sentença proferida no processo de testamento.

No mérito, questiona a validade da pretensão da Autora, ora Apelada, de substituir sua mãe como herdeira, porque esta pretensão é juridicamente impossível face ao impedimento legal do inciso III do artigo 1.719 do Código Civil.

Que se o testador quisesse beneficiar a Apelada a teria nomeado como sua herdeira testamentária.

Por fim diz:

"Quanto à aplicação dos artigos 1.746 e 1.748 do Código Civil, já suscitada na petição de fls. 126/128 dos au-

tos do Testamento, ainda que se pudesse discutir o assunto teriam os mesmos dispositivos sido observados, diante dos vícios do testamento de fevereiro de 1978, apontados pelo ilustre Curador de Resíduos."

Entende que a ação deva ser julgada extinta sem julgamento do mérito ou improcedente, arcando a Apelada com a sucumbência.

As partes juntaram documentos. Houve Réplica e a douta Curadoria de Resíduos, na pessoa da Dra. Marly Macedônio, manifestou-se às fls. 93/98, em primorosa promoção, repelindo de forma inquestionável a esdrúxula tese da Apelante de que a apresentação de testamento em Juízo é procedimento de jurisdição contenciosa e forma coisa julgada material, rebatendo a argumentação desenvolvida e opinando pelo acolhimento do pedido de reconhecimento do último testamento do *de cujus*.

Ainda manifestou-se a douta Curadoria de Órfãos (fls. 113, 113-v e fls. 122 e 122 verso).

A sentença *sub censura* foi prolatada às fls. 129/135.

O Dr. Juiz *a quo* enfrenta as preliminares, desacolhendo-as. Afastou a alegação de coisa julgada por entender acertadamente que a aprovação do testamento de *Youssef Elias Saliba* "deu-se em processo de jurisdição voluntária". Quanto à segunda preliminar, entendeu S. Exa. não ter a mesma pertinência com a matéria em discussão pois, o que se pretende não é a modificação de sentença, mas a declaração de nulidade de ato jurídico praticado "sem obediência da forma prescrita em lei", ou seja, a declaração de nulidade do processo de jurisdição voluntária processado sem a intervenção da Curadoria de Órfãos, apesar do manifesto interesse de menores.

Entendeu ser legal a substituição instituída de adquirir por testamento e declara válido o testamento em exame para que o mesmo produza todos os seus efeitos legais.

Finda da seguinte forma:

"Pelo exposto e atento ao que mais dos autos consta julgo procedente a ação para, em consequência

a) declaro nulidade do processo de jurisdição voluntária, que determinou o registro, o cumprimento e a inscrição do testamento firmado no Líbano pelo de cujus, Youssef Elias Saliba, em 15-06-1972;

b) declaro válido e eficaz o testamento lavrado pelo mesmo de cujus, Youssef Elias Saliba, perante o Tabelião do 16.º Ofício de Notas desta cidade, em 23-05-1976;

c) declaro nulo e sem nenhum efeito, o acordo celebrado pela mãe da autora com a ré, cuja cópia encontra-se às fls. 47/50, e o original acostado a fls. 230/233, dos autos de inventário;

d) condeno a ré ao pagamento das custas e honorários de advogado da autora, que alvitro em 20% do valor da causa."

O recurso manifestado pretende a reforma da sentença, insistindo em que o processo de que resultou a aprovação do primeiro testamento lavrado no Líbano é de *jurisdição contenciosa* e que a decisão nele proferida tem *força de coisa julgada formal e material*.

Considera inaceitável o reconhecimento da validade e da eficácia do *segundo* testamento de 23-02-78 e considera a substituição ocorrida juridicamente impossível.

Afirma não ver porque considerar nulo o acordo celebrado pelas partes e tece outras considerações para terminar pedindo a reforma integral da sentença.

A apelada arrazoa pedindo a confirmação da sentença. Neste mesmo sentido, manifestam-se fundamentalmente as Curadorias de Resíduos e Órfãos.

A questão se apresenta trabalhosa para o seu desate, mas é simples, não envolvendo a necessidade de maiores considerações.

O Dr. Juiz a quo prolatou sentença irretocável, e as teses da Apelante não encontram guarida na lei e muito menos na doutrina. O ilustre patrono da Apelante se houve com muita habilidade e competência "pingando" trechos de trabalhos jurídicos para respaldo da sua defesa.

Todavia, é de trivial sabença que, em se tratando de testamento, a jurisdição é voluntária, como também são nulos os feitos de qualquer natureza que, envolvendo interesse de menor, o Ministério Público, por seu órgão especial — Curadoria de Órfãos, não esteja presente.

É obvio que o testamento posterior revoga o anterior, e, *in casu*, houve uma revogação expressa.

Por fim, a substituição ocorrida pela qual a Apelada tomou o lugar de sua mãe é legítima.

Não vejo, pois, como concluir, senão opinando pela *rejeição* das preliminares e pelo desprovimento integral da apelação.

É o parecer.

Rio de Janeiro, 10 de abril de 1985.

ARMANDO DE OLIVEIRA MARINHO
Procurador de Justiça