

NULIDADE DE TESTAMENTO

PROCESSO N.º 9.611

"A nulidade do testamento não pode ser declarada nos autos do inventário por simples provocação dos interessados, alegando inobservância dos requisitos legais estabelecidos no art. 1.632 do C.C., que foi, apenas, objeto de prévia justificação, documentadora do fato apontado pelos interessados. Requer a matéria discussão ampla, em ação que assegure o contraditório e liberdade na análise da prova a ser colhida, em juízo mais abrangente, inclusive com intervenção do testamentário com dever de propugnar pela validade do testamento, na forma do art. 1.760 do C.C. e 1.137-II, do C.P.C. Não se aplica, no inventário, a regra do parágrafo único do art. 146 do C.C., que tem princípios próprios.

PARECER

MM. Juiz:

1. Helena Mendes Figueira e Marcos Mendes Figueira, com fundamento no art. 1.632 do C.C. e art. 984 do C.P.C., requerem a este Juízo, que declare a nulidade do testamento deixado por Alfeo de Andrade Figueira;

2. Ao narrar o seu pedido, alegam que pelos depoimentos das 5 (cinco) testemunhas instrumentárias da feitura do testamento, inquiridas perante este juízo, através a Medida Cautelar de Justificação, prevista no art. 861 do C.P.C., ficou demonstrada, sem qualquer dúvida, o inteiro descumprimento e completa inobservância do disposto no art. 1.632 do C.C.;

3. Por tais depoimentos, afirmam que os requisitos essenciais do testamento público foram inteiramente olvidados e postergados, implicando o fato na completa imprestabilidade do mesmo e por tal nulo de *pleno iuris*;

4. Sustentam o seu pedido trazendo à colação diversos julgados de nossos Tribunais que reconhecem a nulidade de testamento quando este não está revestido dos requisitos essenciais previstos imperativamente no art. 1.632 do C.C.;

5. Por fim, sustentam o cabimento do requerimento de Declaração da Nulidade do Testamento, formulado nos próprios autos do inventário, trazendo a douda lição do Des. Hamilton de Moraes e Barros, que entende possível ser debatida e decidida no inventário a nulidade, desde que evidente, face à existência de prova nos autos e independentemente de coleta de prova complementar;

6. Finalizando o seu pedido, requerem que, após declarada a nulidade do testamento, passe o inventário a observar as regras da sucessão legítima;

7. A matéria em questão versa em se admitir a possibilidade ou não deste Juízo declarar, nos próprios autos do inventário, a nulidade do testamento celebrado com alegação de inobservância de requisitos essenciais, postos pelo legislador como formalidades em garantia da validade do mesmo, que não é simples meio de prova *ad probationem* mas *ad solemnitatem*, tratando-se de requisitos substanciais do ato;

8. Verificando os requerentes a impossibilidade deste Juízo reconhecer de plano a nulidade do testamento, promoveram uma Justificação onde nela foram ouvidas todas as testemunhas do ato solene, que pretendem ver declarado nulo. Após tal providência, onde obtiveram a documentação do fato, através seus depoimentos, de que nenhuma delas presenciou a lavratura do testamento e de sua leitura pelo oficial, fizeram juntada nestes autos de inventário do traslado da justificação:

Da impossibilidade de no Juízo do Inventário ser declarada a Nulidade do Testamento pelo Juiz.

9. Entendo impossível, em que pese a opinião em contrário do douto Des. Hamilton de Moraes e Barros em seus *Comentários ao Código de Processo Civil*, Edição Forense, vol. IX, 2.^a edição, 1977 — e de outros autores de reconhecida autoridade no assunto, que no procedimento de jurisdição voluntária previsto no Capítulo IV, do Título II, do C.P.C., bem como no inventário, que pertence à jurisdição contenciosa, a apreciação de nulidade de testamento, não se permitindo ao Juiz onde se processa o inventário decidir a respeito, porque nele não intervêm todas as partes interessadas, sem cuja audiência seria inadmissível a decisão judicial sobre o assunto;

10. Na simples Justificação, onde não se admite defesa nem recurso, há ausência de contraditório, pertencendo esta à categorias das medidas cautelares voluntárias, com a ausência de contraditório, de lide e de ação;

11. O inventário não é sede para se instalar o contraditório a respeito da nulidade do testamento mandado cumprir. Em ação própria é que é a sede de discussão ampla de fatos que levam à nulidade do mesmo, onde cabe ampla postulação e se alcança o teor da decisão, inclusive com os recursos cabíveis da sentença prolatada;

12. A postulação de nulidade do testamento requer, como vimos, ampla liberdade de discussão e de prova, em verdadeiro contraditório, sendo certo que o inventário é uma via muito estreita, devendo-se remeter os interessados para as vias ordinárias para solu-

ção da questão que exige maior indagação, onde em um juízo mais abrangente se pode ficar devidamente decidida, inclusive com a citação do testamenteiro, pois a ele incumbe o dever de propugnar pela validade do testamento, mesmo que este tenha nulidade manifesta, pois é de sua obrigação inarredável, a não ser que renuncie à testamentaria;

13. No caso, não se pode argumentar que o ato nulo prescinde de ação de nulidade, e que devem ser pronunciadas pelo Juiz quando conhecer do ato e as encontrar provadas, como estabelece a regra do parágrafo único do art. 146 do C.C.;

14. Por outro lado, a validade do testamento, por imperativo legal, deve ser defendida pelo testamenteiro, na forma do art. 1.760 do C.C. e inciso II, do art. 1.137 do C.P.C., sendo do ofício do Juiz tomar as medidas necessárias para que ele tenha os meios necessários ao exercício de tal encargo;

15. Portanto, no caso, a nulidade do testamento não pode ser declarada pelo Juiz em face de provocação dos interessados, não se lhe aplicando a regra da parte geral do Código Civil, pois o inventário tem princípios próprios, necessitando a questão ser discutida na via ordinária, principalmente porque os interessados pretendem exercer direitos com fundamento no ato que visam ver declarado nulo;

16. Não se poderia deixar de mencionar a opinião de Washington de Barros Monteiro que assim doutrina em seu *Curso de Direito Civil*, 6.º volume, 20.ª edição, págs. 118/119:

“Depois que o testamento foi, por sentença, mandado que se cumpra, só pelos meios regulares de direito pode ser invalidado, no todo ou em parte. Efetivamente, encerrado o processo de registro e ordenado o cumprimento do ato, somente por ação ordinária pode o interessado reclamar-lhe a nulidade. Inadmissível reforma daquele despacho, mediante simples reclamação da parte.”

*“Se o reconhecimento da nulidade se acha condicionado à apreciação de subsídios probatórios, deve o juiz, **prima facie**, considerá-lo válido, remetendo a discussão para as vias ordinárias.”*

“Em regra, portanto, uma vez que o testamento foi mandado cumprir (seja qual for sua espécie), a anulação só pode ser pleiteada por ação ordinária, para a qual devem ser citados todos os interessados, notadamente o testamenteiro, a quem cabe pugnar pela sua validade, o inventariante e os herdeiros instituídos (Cód. Civil, art. 1.760), bem como o curador de resíduos. Quanto aos legatários, torna-se também necessária sua intervenção, cabendo ao juiz determinar-lhes a citação.”

Por tais razões este Curador opina no sentido deste Juízo:

a) — Indeferir o pedido de fls. 109/115;

b) — Remeter os interessados, se quiserem, para as vias ordinárias, onde a questão da nulidade do testamento, por inobservância dos requisitos legais, poderá ser devidamente elucidada, não se suspendendo o inventário, que deve prosseguir e, se for o caso, no tempo oportuno impor o sobrestamento da partilha dos bens.

São João de Meriti, 14 de agosto de 1984.

LUÍS CARLOS DE ARAUJO

Promotor de Justiça