

TESTAMENTOS SUCESSIVOS — CLÁUSULAS
CONCILIÁVEIS. Formas de revogação. O parágrafo
único do art. 1.747 do Código Civil.

JACQUES RABELLO RIBAS
Curador.

1. O primeiro testamento de P.N.B., conforme se vê a fls. dos autos, foi feito a 24 de agosto de 1971, perante o 2º Tabelionato desta Capital. O segundo testamento da *de cujus*, consoante se observa à fls. dos mesmos autos supra referidos, foi feito a 26 de julho de 1972, perante o 3º Tabelionato desta comarca. E, finalmente, o terceiro e último dos testamentos de P.N.B., constante de fls. dos autos, foi feito perante o 2º Tabelião desta cidade, a 07 de agosto de 1973.

2. Referentemente ao segundo desses testamentos, não padece dúvida alguma quanto à sua ineficácia *post mortem*, porque ficou expressamente revogado pelo testamento de 07 de agosto de 1973. De sorte que quanto a esse aspecto há inclusive o beneplácito da testamenteira, conforme item 2 da petição de fls. dos presentes autos.

3. Assim, toda a dúvida reside no fato de se saber se o testamento de 07 de agosto de 1973 revogou também aquele de 24.08.1971, ou não. E, para o desate da questão, é importante lembrar que “existem duas formas de revogação: expressa e tácita. A primeira efetua-se mediante novo testamento, em que se invalida, no todo ou em parte, o precedente.” É a consagração do princípio latino *posteriore testamento, quode jure perfectum est, superius rompitur*. “A revogação do testamento também pode ser tácita. Verifica-se esta quando o disponente faz novas disposições que não se compadecem com as antigas. A incompatibilidade acarreta a revogação das primeiras.” (*In WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO, Direito das Sucessões*, p. 240-2).

4. Note-se que de acordo com o ensinamento do jurista supra citado, que é — diga-se de passagem — “*a communis opinio doctorum*”, o traço característico da revogação tácita é a incompatibilidade das disposições testamentárias. Ora, no testamento de 1971, a disponente, estabeleceu que “a parte mais importante e valiosa do seu patrimônio consistia em quantias, em dinheiro, aplicadas em companhias financeiras nesta capital, cujos títulos ou papéis conserva guardados em segurança, e cujos rendimentos lhe proporcionavam os meios com os quais vivia. Assim, decidira legar, como legava, ao asilo de velhos Maria de Nazareth, com sede nesta capital à rua coronel Lucas de Oliveira, os juros e rendimentos das mencionadas quantias em dinheiro, para auxílio da manutenção desse asilo. Deixava à Federação Espírita do Rio Grande do Sul a incumbência de administrar a manutenção e reaplicação das referidas quantias em dinheiro, e bem assim receber os juros e rendimentos nos estabelecimentos financeiros, para entregá-los ao asilo Maria de Nazareth, cuidando que tais contribuições sejam efetivamente aplicadas nas despesas de manutenção do asilo...”. (V. fls.). Não há aí nenhuma disposição sobre bens imóveis, mas tão só sobre quantias em dinheiro e papéis.

5. Vejam-se agora as disposições constantes do testamento de 07 de agosto de 1973: “... Legava para o Ateneu Espírita Cruzeiro do Sul, com sede nesta Capital na Rua Du-

que de Caxias número 943, o prédio de sua moradia sito nesta Capital, na Rua..., ficando, porém, assegurado a favor de sua filha de criação..., o direito de morar na parte térrea desse prédio, a qual poderá usar e gozar com exclusividade, inclusive o respectivo quintal, enquanto ela existir, sem qualquer encargo ou remuneração, nem mesmo da obrigação de pagar os impostos ou taxas municipais. Determinava que enquanto existir sua filha de criação, o prédio acima legado ficará gravado com as cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade, extinguindo-se e cessando tais gravames somente e imediatamente após o falecimento dela. Determinava ainda que, se por qualquer eventualidade, o Ateneu Espírita Cruzeiro do Sul deixar de existir, ainda que isso venha a ocorrer após o falecimento dela, testadora, o prédio legado ficará para o Hospital Espírita de Porto Alegre, com sede na Avenida Clemenciano Barnasque número 733, nesta Capital. Legava ainda para o Ateneu Espírita Cruzeiro do Sul, a coleção de selos deixada por seu falecido marido. Legava os móveis, utensílios e jóias que existirem em sua casa de residência, para a Sociedade Maria de Nazareth, sita nesta Capital..." (V. fls.) Não há aí nenhuma disposição sobre dinheiro ou papéis, apenas sobre o imóvel da testadora, suas jóias, seus móveis e utensílios.

6. O retrospecto comparativo supra enfocado, adredemente, serve para demonstrar que em nenhum momento o testamento de 07.08.73 revogou, quer expressa, quer tacitamente, aquele de 24.08.71. E não houve nenhuma revogação precisamente porque não há incompatibilidade nas suas disposições, sendo, antes, todas as cláusulas perfeitamente conciliáveis.

7. "Quid" numa situação dessas? Di-lo o insigne PONTES DE MIRANDA: "Cumpra que não se confundam nulidade, caducidade, revogação e insubsistência ou infirmação. Para haver nulidade, é de mister ser privado de valor desde o momento em que se fez: absoluta, ou relativa; portanto, independente, ou não, de ação, ela existia, por si, ou proclamável por sentença desde o momento em que se redigiu a cédula. A caducidade, a insubsistência e a revogação, ao contrário disso, supõe a validade original, que uma causa posterior vem destruir: nasceu vivo, porém algo o fere e mata. Era suscetível de produzir todos os efeitos, mas deixou, por efeito de causa posterior, de o ser. Se esses lhes são os traços diferenciais em relação ao testamento nulo ou anulável, há os que distinguem o testamento caduco e o revogado. Em ambos, a causa invalidante é posterior, porém vinda da própria vontade do testador em se tratando de revogação, ao passo que de fonte estranha, como a premorte do herdeiro, em se tratando de caducidade. Os legisladores alemães distinguem a *revogação* (*Wider-ruf*), que deriva de *wider* e *ruf*, grito, *vox*, *voçatio*, isto é, vogação, e a *Aufhebung*, que provém da contradição entre o posterior e o anterior. Assim: A faz o testamento a E, depois, quer pô-lo fora de qualquer eficácia, ainda que se em parte; dispõe que ele não é mais, ou não é a disposição, que ele queria revogar. Eis-nos diante de um caso de revogação. Mas, se nada disse, se não se referiu a qualquer disposição para a desfazer, *persistem os dois testamentos* (grifo nosso), salvo no que forem incompatíveis. No que se contradisserem, o segundo prevalece contra o primeiro — dá-se a revogação, a *Aufhebung*. No Código Civil Brasileiro, não se foi a tal rigor de terminologia. Porém é útil adotá-la." (*IN Tratado de Direito Privado*, v. 59, p. 373-4).

8. Comentando o parágrafo único do art. 1.747, do Código Civil, CLÓVIS BEVILÁQUA salienta que "o testamento posterior pode manter o anterior, complementando-o, pode alterá-lo, apenas, em parte, e pode revogá-lo, totalmente, o que consegue ou por uma cláusula revogatória expressa ou dispondo, em tudo, de modo diferente. Se a revogação não for total, os dois atos subsistem, conservando-se, as disposições do primeiro testamento, que não forem contrárias as do segundo. Aplicam-se ao testamento os preceitos que regulam a revogação das leis, pois a fatura de um novo testamento, ainda sem ressalva do anterior, não revela uma vontade inteiramente oposta a que presidiu a formação do

anterior. Se entre a disposição antecedente e a subsequente há incompatibilidade, é manifesta a intenção do testador, de revogar a primeira; se as duas disposições se conciliam, executam-se, conjuntamente, por acumulação ou por combinação”. (*Com. Código Civil*, v. 6, p. 224). E, por sua vez, CARVALHO SANTOS, distinguindo a incompatibilidade material da intencional, esclareceu: “A incompatibilidade de disposições, de que resulta a revogação tácita, pode ser material e intencional. É material quando seja fisicamente impossível executarem-se as novas e as velhas disposições; é intencional quando, não sendo impossível cumprirem-se umas e outras disposições, com o contexto do testamento se evidencia ter sido intenção do testador anular o anterior e dar efeito somente ao posterior.” (*Código Civil interpretado*, v. 24, p. 236).

9. Por aí logo se vê que incide na espécie o disposto no art. 1.747, parágrafo único, do Código Civil, porquanto ressalta à evidência que o testamento de P.N.B., lavrado em agosto de 1973, não contém nenhuma disposição que revogue expressa ou tacitamente aquele outro, de agosto de 1971, já que nenhuma incompatibilidade existe em suas cláusulas. Por outro lado, a *voluntas testatoris* está bem definida: no testamento de 1971, dispôs apenas sobre as quantias em dinheiro, títulos e papéis, indicando inequivocamente a entidade legataria; no testamento expressamente revogado, o de 1972, quis a testadora, inicialmente, que o imóvel de sua propriedade ficasse para a sua filha de criação, bem como os móveis e utensílios que guarneciam a casa, à época de sua morte, esclarecendo ainda que ditos bens deveriam passar para os filhos da beneficiária — a filha de criação — da disponente; e, finalmente, no testamento de 1973, que revogou expressamente o do ano anterior, P.N.B. dispôs diferentemente sobre o imóvel, móveis e utensílios, para conferir à filha de criação tão somente o uso da casa, com as especificações que faz no instrumento. De maneira que nenhuma dúvida emerge dos autos quanto à intenção da testadora.

10. E, assim, à vista do exposto, entende o signatário, s.m.j., que quanto ao requerido a fls., deve ser deferido, determinando-se também o cumprimento do testamento lavrado aos 7 de agosto de 1973, observando-se as disposições legais pertinentes à espécie.

“*Sub censura*”.

Porto Alegre, 13 de janeiro de 1977.