

I

BENS DOTAES

DE

D. ISABEL E DE D. LEOPOLDINA

O governo federal remetteu á Congregação dos Lentes da Faculdade de Direito de S. Paulo, a seguinte consulta:

Revigorando o disposto na lei n. 166 de 29 de Setembro de 1840, determinou a de n. 1217 de 7 de Julho de 1864 que, por occasião do consorcio das ex-princezas DD. Isabel e Leopoldina se applicasse a quantia de 300:000\$000 á aquisição de predios destinados á habitação das mesmas princezas e de seus esposos.

Nessa conformidade foram celebrados os contractos matrimoniaes constantes dos impressos juntos e nos quaes, além de outras clausulas, se estipulou que o patrimonio das princezas passaria aos seus descendentes, segundo a ordem de successão estabelecida na Ord. L. 4.º Tit. 100, nos termos das citadas leis de 1840 e 1864; devendo todos os bens do patrimonio ser considerados como proprios nacionaes si as princezas fallecessem sem descendencia, ou quando esta viesse a extinguir-se depois de sua morte.

Adquiridos os predios, conhecidos sob a denominação de palacetes «Isabel» e «Leopoldina», foram as princezas immittidas na respectiva posse e habitação; e o Parlamento, pelas leis ns. 1904 e 1905

de 17 de Outubro de 1870, providenciou sobre a fundação e demarcação de patrimonio em terras a que alludem os contractos matrimoniaes.

A' vista de taes disposições de lei, dos contractos que se firmaram em sua conformidade e dos demais actos subseqüentemente realizados, pergunta-se:

Os bens patrimoniaes das ex-princezas DD. Isabel e Leopoldina reverteram á Nação em consequencia da abolição da monarchia e consequente extincção não só da dynastia imperial, como tambem dos privilegios que do regimen monarchico tiravam a sua razão de ser, ou a reversão desses bens sómente póde ter lugar, dados os casos previstos no art. 7 da lei de 29 de Setembro de 1840 e clausula 20 do contracto de 11 de Outubro de 1864?

Em congregação de 15 de Janeiro de 1892, foi approvado em suas conclusões o parecer que a commissão havia formulado nos seguintes termos:

A Comissão dos Lentes da Faculdade de Direito de São Paulo viu as perguntas do Governo Federal, que vem assim formuladas: «Os bens patrimoniaes das Princezas D. Izabel e D. Leopoldina reverteram á Nação em consequencia da abolição da Monarchia e consequente extincção não só da Dynastia Imperial, como tambem dos privilegios que do regimen Monarchico tiraram sua razão de ser, ou a reversão desses bens sómente póde ter lugar dados os casos previstos no artigo 7.º da lei de 29 de Setembro de 1840 e da clausula 20 do contracto de 11 de Outubro de 1864;» tendo examinado accuradamente as citadas leis, e os contractos anti-nupciaes das Princezas, tem a honra de vir dar seu parecer sobre tão

importante assumpto, para que se responda o que fôr mais acertado.

A lei de 29 de Setembro de 1840, nos artigos 1.º, 3.º e 4.º consignou a quantia de 96:000\$000 para a dotação da Princeza D. Izabel, quando se realisasse seu casamento; a de 120:000\$000 para a aquisição de predios que lhe offerecessem decente habitação; e de 100:000\$000 para o enxoval e outros objectos de seu serviço.

Além destas quantias ainda decretou nos artigos 5.º e 6.º a fundação de um patrimonio em terrenos pertencentes á Nação com clausula de serem incorporados aos referidos predios e de assim passar a seus descendentes segundo a ordem de successão estabelecida na Ordenação do Livro 4.º titulo 100, vigorada para este effeito. D'est'arte, creou a lei um vinculo a favor da Princeza, sendo porém a successão d'elle limitada a seus descendentes com a exclusão dos collateraes; e por ter posto um termo á successão, foi consequente declarando que no caso de fallecer ella sem descendentes, serião considerados esses bens como proprios Nacionaes; porque a nação é a herdeira universal de todas as heranças vacantes.

No direito patrio a maior extensão que se tem dado ao direito de propriedade é a faculdade que se deu ao proprietario de vincular os seus bens fazendo-os inalienaveis a favor de certas pessoas de uma familia; e este poder está inherente á Soberania da Nação, e é exercido pelo poder legislativo.

De conformidade com o direito, a citada lei separou uma parte dos bens Nacionaes e o transferio á Princeza D. Izabel e seus descendentes, reservando sómente a expectativa de futura successão, no caso do artigo 7.º que diz assim: Todos os bens a que se refere o artigo antecedente (os patrimoniaes da

Princeza) serão considerados como proprios Nacionaes, quando não haja ou se acabe a referida successão.»

O verbo posto no futuro prova que, no presente a mesma lei não considera Nacionaes os bens vinculados, á não ser no caso previsto, mas sim como proprios da Princeza e de seus descendentes; e assim tem sido sempre entendida a citada lei, apparecendo no contracto ante-nupcial da Princeza como bens proprios, levados a seu casal, e conservando-se na posse delles com animo de Senhora e de possuidora, sem contradicção alguma.

Pelo que levamos dito, no regimen da Monarchia era livre de duvida o direito da Princeza, e se o mesmo direito corre depois da constituição da Republica; é o que passamos a considerar.

Parece que a razão de duvidar do direito da Princeza consiste em ter sido constituido o patrimonio a favor da Princeza por contemplação ao ser ella nesse tempo a herdeira presumptiva da Corôa e fazer parte da familia Imperial, e terem desapparecido as causas e os motivos da constituição desse patrimonio, depois da extincção da Monarchia no Brazil e da proclamação da Republica, que não reconhece privilegios pessoaes.

A mudança da fórma do Governo de uma Nação altera as relações politicas do cidadão, mas não as do direito privado que permanecem as mesmas.

Com quanto o patrimonio da Princeza fosse decretado por motivos politicos, isto é, o esplendor do Throno, todavia por ter sido levado a effeito e ter ella entrado na posse e administração dos bens patrimoniaes, como seus proprios ficaram esses bens sujeitos ao direito privado, desapparecendo os motivos de sua acquisição, porque a Nação os trans-

ferio á Princeza, consentindo que ella os sujeitasse a seu domínio, como pessoa privada.

A instituição dos Morgados era eminentemente politica e não podiam ser creados em favor de al-guem sem autorisação do poder legislativo; mas os bens sujeitos a um Morgado concedido ficavam no dominio do direito privado e seus Administradores gozando das garantias deste direito, segundo as leis geraes e as especiaes a esta instituição.

Esta instituição era manifestamente contraria á constituição politica do Estado, promulgada depois da independencia do Brazil: porém continuou a subsistir emquanto não foi abolida pela lei de 6 de Outubro de 1835; e essa mesma lei respeitou os direitos dos Administradores de Morgados que a esse tempo existiam, decretando que não tivesse logar a successão legitima, se não depois de extinctos os ultimos administradores dos bens vinculados.

Pelo que a commissão é de parecer:

Que a reversão á Nação dos bens patrimoniaes das Princezas sómente pôde ter lugar se realizar-se a unica hypothese prevista no artigo 7.º da lei de 29 de Setembro de 1840; e que assim se responda ao Governo Federal.

S. Paulo, 5 de Janeiro de 1892. — *B. de Ramalho.* — *Dr. Vicente Mamede de Freitas.* — *Alfredo Moreira de Barros Oliveira Lima.*

O snr. Dr. Brazilio dos Santos apresentou parecer em separado. E foi o seguinte:

«Em absoluto desaccordo com o venerando mestre e os doutos collegas que emittiram parecer sobre o objecto da consulta feita pelo Governo Federal, com referencia aos bens patrimoniaes das ex-Princezas DD. Izabel e Leopoldina, cumpre-me, data venia, expen-

der succintamente as razões justificativas do meu voto; e o faço por escripto attenta a relevancia do assumpto. Não é nova a questão de direito contida na alludida consulta. Largamente debatida na França, a proposito do apanagio da familia d'Orleans, foi ella resolvida pela Assembléa Nacional em 1790 e 1791, pela convenção em 1792, de novo sujeita ás camaras francezas em 1814, 1825 e 1837, variando sempre as respectivas decisões ao influxo dos differentes regimens politicos daquella nação, nas epochas mencionadas; em o nosso paiz, consequentemente á mudança institucional de 15 de Novembro de 1889, resolveu-a o governo provisorio pelo decreto n.º 1050 de 1890, que mandou incorporar ao dominio do Estado as terras dadas em dote á ex-Princeza D. Izabel. Assim, com ou sem razão, é facto que a questão tem sido considerada como sendo de ordem constitucional e dependente das instituições politicas em vigôr. Em plano differente, porém, collocou-a a illustre commissão desta Faculdade, pretendendo circunscrevel-a ao dominio do direito privado, e accidentalmente apenas tratando daquella preliminar importantissima, sob o fundamento de que — «tendo a ex-princeza imperial entrado na posse e administração dos bens patrimoniaes, como seus proprios, ficaram esses bens sujeitos ao direito privado, desaparecendo os motivos de sua aquisição, porque a nação os transferiu á princeza, consentindo que ella os sujeitasse ao seu dominio, como pessoa privada.»

Em abono de tal asserto adduz a commissão: 1.º a fôrma verbal de que usa a lei de 29 de Setembro de 1840, com referencia aos bens patrimoniaes, ao dispôr que — «serão considerados como proprios nacionaes quando não haja ou se acabe a successão (da princeza); 2.º — «o terem apparecido os ditos bens no contracto ante nupcial da princeza como bens

proprios, levados ao seu casal, conservando-se ella na posse delles, com animo de senhora e de possuidora, sem contradicção alguma.» Sem prejudgar da mui controvertida questão se a instituição do apanagio confere ao apanagista plena propriedade ou simples usufructo dos respectivos bens, basta para infirmar o primeiro argumento da commissão que se attenda a que, na expressão litteral da lei de 1840, o emprego do verbo no futuro tem como razão sufficiente a necessidade da construcção grammatical da phrase, visto que a acção recae sobre um factio futuro, bem como que aquella fórma verbal por incluir, de futuro e hypotheticamente, os bens vinculados na classe dos proprios nacionaes, não autorisa a consequencia de que, no presente, taes bens são havidos como proprios da princeza para isso fôra mister suppôr que a nação só tem no seu patrimonio a especie de bens conhecida sob a denominação de proprios nacionaes, o que é falsissimo.

A verdadeira intelligencia da lei é que, não se achando os bens, ao serem vinculados, na classe dos proprios nacionaes, pois eram terras devolutas, pertencentes a diversa cathegoria, dispôz o legislador que fossem ellas incluídas naquella classe, se occorresse a hypothese de fallecer a princeza sem descendencia ou de vir esta a extinguir-se depois de sua morte. E', pois, puramente arbitraria a conclusão do primeiro dos argumentos supra mencionados. Quanto ao segundo argumento, e visto que, demonstrada a improcedencia do primeiro, de si mesmo annulla-se por quanto, nem a menção dos ditos bens no contracto ante-nupcial, como proprios da princeza, nem a posse que por ventura esta haja sobre elles exercido, podem-lhe conferir mais direitos do que os resultantes da lei, a menos que supponha-se uma inadmissivel prescripção acquisitiva.

De resto, temos sobre o assumpto leis expressas, posteriores a de 1840, que, a nosso vêr dirimem qualquer duvida que pudesse permanecer.

As leis n.^{os} 1904 e 1905 de 1870, providenciando sobre a constituição do patrimonio em terras para as ex-princezas, nas antigas provincias de Sergipe, Espirito Santo e Paraná, assim exprimem-se no artigo 1.^o: « . . . Este patrimonio, do qual fará parte o predio comprado para habitação de suas Altezas, será considerado como proprio nacional, com o destino que lhe é dado e nos termos do mesmo contracto matrimonial. » As palavras — com o destino que lhe é dado convencem de que, modificando a lei de 1840, o legislador considerou como propios nacionaes os bens vinculados, mesmo antes do implemento da condição resolutoria estabelecida por esta ultima lei, isto é — antes que se realisasse o caso de reversão de taes bens á nação, e emquanto elles permanecessem sujeitos ao uso e gozo das princezas e seus descendentes.

Do exposto é forçoso concluir-se em contrario ao parecer, que os bens vinculados jamais perderam a sua qualidade de nacionaes, sujeitando-se ao dominio das ex-princezas, como pessoas privadas.

Restabelecida por essa fórma a preliminar-se a questão contida na consulta é do dominio do direito publico constitucional ou do direito privado facilima torna-se a respectiva solução.

O patrimonio, constituido em apanagio ou morgado, em favor das princezas brasileiras Donas Isabel e Leopoldina, foi decretado, como reconhece o parecer da commissão, por motivos politicos, isto é, o esplendor do throno; procede, como não é licito desconhecer, do Estado, agindo como pessoa publica, no interesse da collectividade social e para um fim politico; refere-se á jerarchia das princezas e seus

descendentes, como partes integrantes da dynastia imperial, não como pessoas privadas, e assume o character de privilegio, justificado, sob o regimen monarchico, por alto interesse do Estado.

Seria, pois, incurial sujeitar semelhante instituição ao dominio do direito privado, já expurgado de privilegios pessoas desde a carta constitucional de 1824.

Creação do direito politico, ella tem a sua razão de ser no interesse social que a justifica e no character publico das pessoas a quem affecta; nada tem que vêr com as relações de direito entre pessoas privadas. Nem póde invalidar essas deducções theoricas o factó verdadeiramente anomalo de haver sido incluída no quadro do direito civil privado a instituição feudal dos morgados, pois não é de longa data que a relação do direito de propriedade individual deixou de ser considerado como dependente do poder soberano; sendo, aliás, certo que os morgados não se relacionavam tão intimamente, como os apanagios dos principes ao interesse dynastico, bem como que os bens sobre que recaham eram do dominio privado.

Não póde, portanto, restar duvida sobre a feição eminentemente politica da questão relativa aos bens patrimoniaes das ex-princezas brazileiras. Perante os principios de direito constitucional, que é o dominio proprio da questão, é indubitavel que, abolida a monarchia e extincta a dynastia imperial, com aquella desapareceram todos os direitos, privilegios e regalias que lhe são inherentes, e com esta deixaram de existir os respectivos titulares de taes direitos, privilegios e regalias.

Perante e contra as novas instituições politicas, é quasi inutil dizel-o, não ha direitos adquiridos. Comprehende-se que os herdeiros de um anterior proprietario fiquem sujeitos ás consequencias da alie-

nação feita por este ou da sua negligencia em reivindicar a propriedade; os direitos dos herdeiros não tem outro fundamento senão a vontade expressa ou tacita do autor da herança.

O mesmo, porém, não se póde dizer das gerações successivas que formam o povo. Mesmo admitindo-se que uma dellas pudesse alienar sua liberdade em proveito d'uma familia, a geração vindoura poderia sempre reivindicar o exercicio de sua vontade. — A soberania é inalienavel, e tal é a razão porque contra ella a ninguém é licito invocar direitos ou privilegios, que a tolham no seu exercicio. E' por isso ainda que, assim como o monarcha deposto não póde pretender a posse dos bens da corôa, e dotação da lista civil e demais regalias, tambem perdem os principes de sua familia todo o direito dos alimentos aos dotes e apanagios, inherentes a jeharchia de que se achavam investidos.

A Convenção Nacional ao decretar em 1792 a extincção do apanagio e das rendas vitalicias da familia Orleans, justificou a sua deliberação com este motivo tão simples quão decisivo: «porque com a abolição da realesa deixaram de existir principes francezes.» Em circumstancias perfeitamente identicas, com egual procedencia e justificativa, declarou o governo provisorio do Brazil, em 1890, que os bens patrimoniaes da princeza imperial revertiam ao dominio do Estado, porque, desde 15 de Novembro de 1889, já não ha principes brasileiros. Simples cidadãos, eguaes a todos perante a lei, seria absurdo que ainda hoje pudessem elles gozar de privilegios incompativeis com a egualdade republicana, e de regalias inherentes á posição que perderam.

A Nação que procedesse de modo contrario, alienaria a sua liberdade politica, constituindo-se tributaria de quantas dynastias lograssem usurpar suc-

cessivamente a soberania popular. Voltando agora ao terreno em que a illustre comissão desta Faculdade circumscreveu a questão, vejamos se a solução proposta é a que melhor obedece aos principios do direito privado. A comissão, considerando a questão sob o ponto de vista do disposto na lei de 1840, quanto á reversão dos bens patrimoniaes das princezas á nação, deixou de parte os principios juridicos relativos á caducidade dos contractos, e em particular, das doações, pelo falso presupposto de que, investidas as ex-princezas na posse e administração dos bens patrimoniaes, desapareceram os motivos de sua aquisição, como se a posse, que é mero factio, podesse, de per si, mudar a natureza das relações de direito e supprimir as consequencias juridicas que dellas decorrem.

Se assim não fôra, veria que, tratando-se de uma doação para fim determinado (ob causam vel sub modo), cumpria inquerir se a cessação da causa (na hypothese; a dignidade e o decoro dos principes brazileiros) importava ou não, ipso factio, a caducidade da mesma doação. Quanto á doutrina não ha que duvidar: ella de longa data acha-se acolhida pela jurisprudencia dos povos cultos. Mesmo antes de ser expressa em texto legal (artigo 1761 do Codigo Civil Italiano) já o eminente Portugal, De donationibus regiis, a tinha formulado na seguinte regra: «Donatio ob causam non operatur effectum, causa non secuta.» Posteriormente o illustre Toullier, referindo-se á cessação da causa nos contractos em geral, assim se exprimiu no n.º 171 do seu «Droit civil français.» Volume 6.º «Il parait qu'il faut d'abord distinguer entre les contrats de bienfaisance et les contrats intéressés.

Les premiers deviennent caducs lorsque la cause vient á cesser, même depuis le contrat... La do-

nation faite en consideration d'un mariage annulé, devient caduque. Giorgi «Teoria delle obbligazioni, volume 3.^o n.^o 441, quasi nos mesmos termos adopta a doutrina; e que ella não repugna ao direito patrio deprehende-se do disposto na Ordenação Liv. 4.^o tit 63, pr., que reputa perfeita e acabada para o effeito de não poder ser revogada, tão sómente a doação «pura e simplesmente feita sem alguma condição ou causa passada, presente e futura.» Ora, tratando-se, quanto aos bens patrimoniaes da ex-princezas d'uma verdadeira doação modal, feita para fim determinado (o esplendor do throno) parece que, cessando a causa do contracto, torna-se ella caduca revertendo ao patrimonio do Estado os bens doados. «Sublata causa tollitur effectus».

A logica é irrecusavel, tanto mais quando serve de interprete ao direito e á liberdade.

São Paulo, 15 de Janeiro de 1892.—Brazilio dos Santos.—De accordo com os motivos.—*Herculano de Freitas.*

PROJECTO DO CODIGO CIVIL

A Congregação dos lentes da Faculdade de Direito de S. Paulo, em cumprimento de pedido do Governo federal, elegeu o Snr. Dr. Antonio Dino da Costa Bueno, em uma das sessões do corrente anno para fazer parte da commissão encarregada de dar parecer sobre o projecto do Codigo Civil Brasileiro, organizado pelo Snr. Dr. Antonio Coelho Rodrigues.

Em desempenho desse encargo, o Snr. Dr. Antonio Dino, relator daquella commissão, elaborou o seguinte parecer :

A commissão incumbida de examinar e dar parecer sobre o projecto do Codigo Civil Brasileiro