

**PARECERES NORMATIVOS**

## Parecer Normativo n.º 38/90, de João Guilherme Sauer

- Sucessão *causa mortis*.
- Lei Federal n.º 8.049, de 20/06/90, que alterou a redação do artigo 1.594 do Código Civil Brasileiro.
- Herança vacante. Momento em que a pessoa jurídica de direito público interno sucede ao *de cuius*.
- Direitos do Estado do Rio de Janeiro.

Senhor Procurador-Geral,

1. O eminente Procurador-Chefe da Procuradoria de Sucessões, Dr. RAUL SOARES DE SÁ, aprovou e encaminhou à PG-2 (fls. 9/10) a manifestação de fls. 2/8 do Procurador LUIZ AUGUSTO GURGEL DUTRA, cujo conteúdo a seguir resumo.

2. Alterando o artigo 1.594 do Código Civil Brasileiro (doravante referido como "CCB"), a Lei Federal n.º 8.049, de 20 de junho de 1990 (doravante designada, simplesmente, Lei 8.049/90) estabeleceu que, declarada a vacância da herança e decorrido o prazo de 5 (cinco) anos nele previsto, os bens arrecadados passarão ao domínio do Município (e não mais do Estado) ou do Distrito Federal, se localizados nas respectivas circunscrições. Tal lei entrou em vigor em 21 de junho de 1990.

Há várias arrecadações de herança em curso nos Juízos competentes, sem que tenha sido, ainda, decretada a vacância dos bens arrecadados, para que, com o decurso do prazo legal, incorporem-se eles ao patrimônio da pessoa jurídica de direito público interno que deva suceder ao *de cuius*.

A questão que se põe é esta: tendo a Lei 8.049/90 entrado em vigor após a abertura da sucessão mas antes da declaração de vacância e do decurso do prazo legal, naqueles casos acima referidos, qual é a pessoa jurídica de direito público a cujo patrimônio os bens arrecadados deverão incorporar-se, quando vacantes forem declarados? O Estado do Rio de Janeiro ou o Município (ou Municípios) em cuja circunscrição se a situarem?

O Procurador LUIZ AUGUSTO GURGEL DUTRA, com fundamento em relevantes dispositivos do CCB não alterados pela Lei 8.049/90 e ao amparo de prestigiosa doutrina, conclui que chamado a suceder nesses casos será o Estado, por entender que à aquisição dos bens da herança vacante se aplicam os princípios gerais de direito sucessório estabelecidos nos artigos 1.572 e 1.577 do Código.

**Ad cautelam**, no entanto, submeteu a matéria ao exame da PG-2, sugerindo a emissão de parecer normativo a respeito.

3. Já tive oportunidade de manifestar, informalmente, ao Procurador-Assistente da PG-14, Dr. JOSÉ FRANCISCO TAMM BIAS FORTES, meu ponto-de-vista de que o pronunciamento do Procurador LUIZ AUGUSTO GURGEL DUTRA está suficientemente fundamentado e veicula conclusões corretas, de modo a embasar os pleitos que o Estado faça em Juízo, na salvaguarda de seus direitos.

Contudo, as vacilações da doutrina mais difundida e mesmo da jurisprudência realmente aconselham que esta Procuradoria se debruce sobre a matéria, no sentido de demonstrar a desrazão — **data venia** — dos que entendem que a titularidade do estado (**latu sensu**) quanto aos bens vacantes somente se dá com a decisão declaratória (que, desse modo, seria para eles constitutiva) a que alude a lei, de modo que o Estado do Rio de Janeiro não teria direito à sucessão nos casos acima referidos.

4. O exame do problema deve, a meu ver, partir da constatação de um fenômeno que, em vista das circunstâncias, chega a ser instigante, qual seja, o de que — contando milênios de elaboração — a doutrina do Direito Privado e, em especial, do Direito Civil entre nós não experimentou, nos últimos tempos, o desenvolvimento exibido pela do Direito Público. A timidez da generalidade de nossos civilistas em romper com métodos e conceitos freqüentemente anacrônicos, que se formaram em atmosferas pré-industriais e que, por isso, se mostram incapazes de solucionar os problemas que a nossa realidade atual suscitou, é realmente melancólica.

É marcante a presença, entre eles, de uma abordagem tradicionalista e de uma concepção privatista — no sentido de “particularista”, “individualista” — do Direito Civil, que inspiram e explicam o preparo e o conteúdo de obras de caráter sistemático e estilo escolástico, as quais supõem a existência de um objeto de investigação relativamente estático, o que há muito não ocorre com o Direito e com as leis. Valho-me, no particular, do depoimento de FÁBIO KONDER COMPARTATO (cf. introdução ao volume “Novos Ensaios e Pareceres de Direito Empresarial”, Rio, 1981, págs. VII a XIX), que ressalta a índole abstrata dessas obras de caráter sistemático, que as afasta do enfrentamento das vicissitudes do caso concreto.

Ouso, de minha parte, dizer mais: a abstração necessária à formação de conceitos, num sistema tão vasto e longamente construído quanto o do Direito Civil, não raro realizou-se com descon sideração dos ordenamentos positivos de cujo conteúdo deveria partir; mas, por outro lado, muitos desses conceitos adquiriram vida própria, influenciando na descrição das normas componentes daqueles ordenamentos e, por vezes, na linguagem empregada na sua elaboração. Isso, evidentemente, propicia a quebra da coerência interna do próprio sistema, de modo que o estudioso facilmente se depara com “princípios” que não encontram aplicação generalizada, tal o número de exceções que a eles se opõem. São também esses conceitos, assim abstratamente formulados, os responsáveis pela utilização, por nossos juristas, de raciocínios de conteúdo preponderantemente extrajurídico (de forte conotação ideológica lastreada em considerações freqüentemente superficiais ou ultrapassadas), o que distorce a finalidade dos institutos estudados, inviabilizando sua utilização no deslinde de questões que apareçam.

Os percalços a que venho me referindo atingem alguns conceitos-chaves para a solução do problema aqui versado, como o de sucessão

(enquanto objeto do capítulo do Direito Civil chamado de Direito das Sucessões), o de herdeiro, o de bem, o de patrimônio, e assim por diante.

5. Como se trata — esclareço logo, sem rodeios — de sustentar um ponto de vista de cuja correção estou convencido, não vou invocar a doutrina que o abona. Isso já foi feito, com suficiente adequação pelo Procurador LUIZ AUGUSTO GURGEL DUTRA. Importa, contudo, admitir que mesmo nos doutrinadores por ele invocados é possível encontrarem-se os equívocos a que aludi.

Aqui tentarei empreender a crítica da doutrina de alguns daqueles eminentes juristas que defendem o ponto de vista contrário; ninguém menos que SÍLVIO RODRIGUES, ORLANDO GOMES e CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA. A propósito, desejo averbar que, segundo consta de trecho entre aspas do acórdão proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 92.352-SP (2ª Turma, maioria, relator o Min. MOREIRA ALVES, RTJ 101/267), o douto WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO teria alterado seu antigo entendimento e, com a vigência do Código de Processo Civil de 1973, passou a defender a aquisição da herança vacante pelo estado (**latu sensu**) a partir da declaração judicial respectiva (cf. RTJ cit., pág. 283).

6. A primeira crítica que se pode fazer à doutrina citada tem por objeto, como já dito, a ótica eminentemente privatística que nela se observa. Para os juristas que a abraçam, o Direito das Sucessões existe e deve ser preservado para assegurar a apropriação privada de bens pela família do **de cujus**.

Com efeito, ao “justificarem” ou “defenderem” o Direito das Sucessões, esses celebrados mestres (e estou-me referindo tanto a SÍLVIO RODRIGUES, ORLANDO GOMES e CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, quanto a WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO) opõem-se aos que sustentam deverem os bens do morto ser preferencialmente transferidos ao estado (**latu sensu**). Nessa empreitada, CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA (“Instituições de Direito Civil”, Rio, 1974, vol. VI, págs. 13/16) identifica entre os críticos do Direito das Sucessões os socialistas combatentes da “propriedade privada dos bens de produção”, aqueles que, “sem abraçar a idéia da socialização”, sustentam (...) “a inconveniência econômica e jurídica da sucessão **causa mortis**, sob fundamento do desestímulo que gera, colocando em mãos afortunadas bens para cuja acumulação não concorreram...”, e assim por diante.

ORLANDO GOMES (“Sucessões”, Rio, 1973, págs. 22/23), por seu turno, cita, como opositores do Direito das Sucessões, corifeus do socialismo mais ou menos “utópico” ou “científico” como LASSALLE e SAINT SIMON, ou economistas “psicológicos” como MENGER, os quais, evidentemente, contra ele se situariam por razões semelhantes às mencionadas por CAIO MÁRIO.

SÍLVIO RODRIGUES (“Direito Civil”, São Paulo, 1983, vol. 7, págs. 5/6) segue na mesma linha, apontando os mesmos fundamentos daqueles que condenariam o Direito das Sucessões, segundo os quais, averba ele, “o direito sucessório deve ser abolido do quadro dos direitos subjetivos, devolvendo-se ao Estado os bens da pessoa que falecer”.

WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO ("Curso de Direito Civil", São Paulo, 1968, 6.º vol., págs. 5/7) percorre linha semelhante, porém, justiça se lhe faça, já concedendo algum papel a imperativos de ordem jurídica.

Assim colocada a "crítica" do Direito das Sucessões, de modo puramente ideológico, poderiam esses autores defendê-lo por razões de direito, impostas pela lógica do sistema jurídico. Mas, não! A defesa do direito sucessório é feita como se ele fosse uma "simples extensão" do direito de propriedade "privada" (no sentido de "particular"). Destarte, o Direito das Sucessões encontraria seu fundamento e sua justificação no fato de, admitindo o Estado a apropriação privada de bens (de uso ou de produção), "não se justifica a expropriação com a morte do proprietário" (ORLANDO GOMES, ob. cit., pág. 22).

Fiquemos por aqui, já que outras citações apenas avolumariam os argumentos de ordem puramente ideológica que os eminentes juristas em questão alinham.

O que importa ressaltar é que esses doutrinadores confundem o direito sucessório com o direito de sucessão privada ou particular, de modo que, adquirindo o estado a titularidade dos direitos do **de cujus**, sucessão não haveria. E, como o direito de sucessão por excelência é o de herança (se é que entre os dois termos há distinção), que eles, freqüentemente, atribuem apenas a pessoas efetiva ou presumidamente "escolhidas" pelo falecido (parentes, cônjuges, testamentários, etc...), fica fácil entender por que o estado, quando sucede, não seria herdeiro — condição, aliás, que não é, a meu ver, decisiva para a solução do problema aqui versado.

É claro que estou, aqui, buscando extrair, de uma parte da obra desses juristas, um fundamento ideológico para certas conclusões que eles expressam. Mesmo porque, em outros capítulos dessas mesmas obras — e ressalvada uma única exceção —, em vão tentei encontrar conceitos que as justificassem.

7. Ora, estou plenamente convencido de que o fundamento e a justificação (que há de ser jurídica) do Direito das Sucessões são completamente estranhos a todas essas considerações.

No meu modo de entender, o Direito das Sucessões existe por razões atinentes à segurança do tráfico jurídico.

Os direitos e deveres — ou, pelo menos, alguns (muitos) direitos e deveres — não se devem extinguir em virtude da extinção de seus sujeitos, pelo que do contrário resultaria de incerteza para as relações jurídicas. São os bens mesmos, e os bens já objeto de apropriação econômica e jurídica, que se preservam com o direito sucessório, porque, se esses bens se extinguissem, todo o fundamento da economia do Estado (de qualquer economia de qualquer estado) desapareceria. E, para quem defende esse ponto de vista, herança, em sentido objetivo, é o complexo de relações jurídicas suscetíveis de transmissão **causa mortis**, sendo herdeiro quem quer que suceda ao **de cujus** como sujeito dessas relações.

Permito-me transcrever, a respeito, a lição de um grande mestre, ROBERTO DE RUGGIERO ("Instituições de Direito Civil", trad. bras., São Paulo, 1973, vol. III, págs. 399/400):

"Conceito. — A exigência sentida por qualquer sociedade juridicamente organizada, de que com a morte de uma pessoa as suas relações jurídicas não se extingam, mas que outras pessoas nelas entrem tomando o lugar do defunto, encontra satisfação no instituto da herança. Em qualquer outro campo pode ser verdade o **mors omnia solvit**, menos no direito, onde exigências não só morais e do espírito, mas sociais, políticas e, sobretudo, econômicas, impõem que, para a segurança do crédito, para a conservação e incremento da riqueza, as relações de uma pessoa continua mesmo depois da sua morte; que no seu patrimônio se substitua um novo titular, o qual representa como que o continuador da personalidade do defunto. O direito hereditário, isto é, o complexo das normas que regulam a transferência dos bens do defunto para a pessoa que lhe sucede, tem precisamente nisto o seu fundamento racional e a sua justificação, que a morte não possa e não deva romper as relações de quem cessa de existir, porque a interrupção destas repercutir-se-ia, com efeitos danosos sobre toda a economia geral. Se também nalgum direito positivo e histórico, como no de Roma, o fundamento se deve procurar noutra coisa, quer dizer, na transferência da soberania doméstica e na continuação do culto familiar, o lado econômico exerce sempre uma influência decisiva visto que é no patrimônio que em última análise se olha quando se trata de regular essa transferência.

Como em qualquer outra passagem de direitos de uma pessoa para outra, também na que tem lugar por herança há uma sucessão; as relações jurídicas passam da pessoa do defunto (autor, **de cujus**) para a do herdeiro (sucessor) e a transferência funda-se precisamente sobre a morte do autor. A sucessão **mortis causa** não é, pois, senão uma espécie das sucessões e se o direito hereditário se costuma designar também direito sucessório, isto se dá em virtude de um enfático da palavra, que tomada absolutamente exprime, na linguagem tradicional, apenas a sucessão hereditária. Tal sucessão ou se dá numa simples relação jurídica e também em várias relações singularmente consideradas, isto é, sucessão a título particular, e tem lugar no legado, ou seja, na disposição que alguém faz, para depois da sua morte, de uma ou mais coisas ou direitos determinados; ou se dá na totalidade das relações do defunto, no seu patrimônio considerado como unidade orgânica e autônoma, independente dos vários elementos que a compõem, isto é, sucessão universal, e tem lugar na herança, que se adquire ou por vontade do próprio defunto ou por disposição da lei.

O ponto central, em volta do qual toda a doutrina do direito hereditário se desenvolve, é dado precisamente pelo conceito de herança. Herança é, compreendida objetivamente, todo o patrimônio do defunto, considerado como unidade que abraça e com-

preende qualquer relação jurídica dessa pessoa, mas é independente dos vários elementos que a compõem; é a totalidade das relações patrimoniais, ligadas entre si por vínculo, que dá ao complexo um caráter unitário e que torna tal complexo independente do seu conteúdo efetivo; é, em suma, uma **universitas**, que englobam em si coisas e direitos, créditos e débitos, e que tal como pode ser um patrimônio ativo, se os elementos ativos superam os passivos (**lucrativa hereditas**), da mesma forma pode ser um patrimônio passivo no caso inverso (**damnosa hereditas**)."

No mesmo sentido, veja-se ALBERTO TRABUCCHI ("Istituzioni di Diritto Civile", Pádua, 1976, pág. 841).

Nada mais lógico, portanto, para quem — a meu ver, corretamente — pense assim, do que admitir, sem constrangimentos, que o Estado, quando chamado a suceder ao morto, é verdadeiro herdeiro (o que, repito, não é decisivo para a solução do problema que estou a examinar). E o que fazem RUGGIERO (ob. cit. págs. 501 e 502) e TRABUCCHI (ob. cit., pág. 858).

Não haveria, mesmo, por que o Estado não devesse ser tratado como herdeiro no Direito Pátrio, visto que a situação em que ele se insere, com a morte do sucedido, mais se identifica com a dos sucessores que o antecedem na ordem de vocação do que como ocorre sob as leis italianas: lá os "herdeiros" respondem pelas dívidas do **de cuius** além das forças da herança, enquanto que o Estado não; no Brasil, nenhum sucessor responde **ultra vires hereditatis**.

De modo algum, igualmente, tem relevância o fato de os chamados "herdeiros" deverem aceitar a herança ou a ela poderem renunciar, ao passo que do Estado não se exige aceitação, nem se lhe defere a renúncia. É que, mesmo para os que exigem a aceitação como requisito da aquisição da herança (o que é o caso de SILVIO RODRIGUES, ob. cit., pág. 29), os efeitos respectivos retroagem à data do óbito. De outra parte, reconhece-se pacificamente a retroeficácia, à abertura da sucessão, da renúncia à herança, sendo o herdeiro renunciante tratado "como se nunca houvesse herdado". Se assim é, se assim deve ser particularmente no caso da renúncia, que não pode ser manifestada senão após a abertura da sucessão, qual a razão de tudo isso, se não a de dar margem a que os herdeiros que substituam os faltantes sucedam, não a estes, mas ao **de cuius**? E qual pode ser a justificação de os sucessores substitutos receberem a herança diretamente do falecido, se não a necessidade de se assegurar a continuidade das relações jurídicas dele? Enfim, se o Estado não precisa, como sucessor, aceitar a herança nem pode a ela renunciar, nenhum herdeiro pode reputar-se mais necessário do que ele. Em outras palavras, se há uma sucessão que, verificadas as suas hipóteses condicionantes, é inafastável, esta é a do Estado.

Vê-se, desde logo, que o Direito das Sucessões inspira-se no imperativo da continuidade das relações jurídicas, o que vale dizer não deverem elas extinguirem-se para, depois, renascerem. Por conseguinte, a explicação do fenômeno sucessório não é, como supõe a doutrina aqui criticada, a justificação de um determinado sistema. "Se é ne-

cessário que uma sucessão haja, não se diz com isso que ela deva ser feita em benefício de uma categoria de sujeitos e mais tarde a outra" (TRABUCCHI, ob. cit., pág. 842).

E o reconhecimento do imperativo da continuidade das relações jurídicas nos conduz a um outro aspecto da questão.

8. Um dos outros tumultos existentes na doutrina do Direito Civil diz respeito à conceituação de bem.

Não há, creio, discrepância na doutrina "tradicional" (como a designa KELSEN) quanto a constituir bem tudo aquilo que possa, que seja suscetível de ser objeto de uma relação jurídica.

O tumulto surge, contudo, quando se cotejam os conceitos de bem e de coisa. E cresce quando, sendo bem aquilo que pode ser objeto de relações de direito, se admite — sem objeção — que os direitos também são bens.

Seria fastidioso adentrar o cipoal de definições que os civilistas nos fornecem a respeito desses institutos, especialmente quando cada um deles se pode designar, em virtude de ficções, por outro.

O importante é estabelecer que, se um bem pode ser objeto de uma relação de direito, pode acontecer que nunca o tenha sido, ou que ainda não o seja, ou que tenha deixado de ser. Para os que, como eu, entendem por coisa o bem corpóreo, são invocáveis, no particular, os exemplos das **res nullius** ou das **res derelictae**.

Ora, se os bens, como gênero de possíveis objetos de relações jurídicas, podem não o ser, num dado momento, de modo que a respeito deles ainda ou já não tenham incidido direitos e/ou obrigações, disso decorrendo não possuírem eles, então, sujeitos, os direitos e obrigações, em si, sempre têm um sujeito, e as relações jurídicas em que eles se inserem também. Sem **sujeitos** não há direitos **subjetivos**, não há relações jurídicas. E quando se diz que não há direitos e relações jurídicas sem sujeito se está significando que não os há em essência e em existência. Quer dizer, não apenas não se concebem as idéias abstratas de direitos e relações jurídicas sem sujeitos, como tampouco podem existir, num determinado momento, direitos e relações jurídicas sem sujeito.

Nesse contexto, vem a calhar o conceito de patrimônio, que se define como o complexo das relações jurídicas suscetíveis de estimação econômica, referido a uma pessoa determinada. Os elementos do patrimônio, sejam ativos ou passivos (já que perfilha o entendimento de que o patrimônio tem aspectos, por assim dizer, "positivos" e "negativos"), sempre têm sujeitos, porque consistem em relações jurídicas. Nessa linha de raciocínio, coisas (no sentido de bem corpóreo) não integram, a rigor, patrimônios, senão os direitos, obrigações, deveres, etc... que sobre elas incidem. Ou, por simples extensão lingüística, somente as coisas que são efetivamente objeto de relação jurídica integram (e aí necessariamente) um patrimônio.

Pois bem: se a herança consiste no patrimônio do defunto (como reconhece ORLANDO GOMES "Sucessões", cit., pág. 26), se ela se

compõe de direitos e obrigações (ou só de direitos ou só de obrigações, cf. ORLANDO GOMES, *idem*), de relações jurídicas, em suma, e se o fundamento do direito sucessório é o de que essas relações jurídicas não se extingam, não é absolutamente admissível que, em qualquer momento, a herança não tenha sujeito. Com efeito, se o patrimônio não tiver sujeito, não será patrimônio. Se sujeito o patrimônio já teve e não tem mais, deixou de existir; em uma palavra, extinguiu-se.

9. Muito bem: o argumento dos que defendem a não aquisição da herança vacante pelo estado (*lato sensu*) quando da abertura da sucessão tem os seus aspectos subjetivos e objetivos.

Quanto aos subjetivos, diz-se — como acima se mencionou — que o estado não é herdeiro (o que, apesar de equivocadamente, não é, repito, decisivo para a solução do problema em exame).

No que concerne aos objetivos, afirma-se que a herança vacante é um bem “vago”, “de ninguém” (CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, *ob. cit.*, vol. VI, pág. 119; SILVIO RODRIGUES, *ob. cit.*, 7.º vol., págs. 46/47), um patrimônio “sem titular atual” (ORLANDO GOMES, “Sucessões”, *cit.*, pág. 93).

Ora, isso — conforme já visto — entra em contradição não só com o fundamento do direito sucessório, como também com o conceito e a natureza de seu objeto.

Nesse passo, parece ser contraditório que o eminentíssimo ORLANDO GOMES reconheça que o estado tenha, “relativamente à herança os mesmos direitos e encargos de qualquer outro herdeiro” (“Sucessões”, *cit.*, pág. 92), e, ao mesmo tempo, afirme que ele não é herdeiro; há, também, contradição onde este mestre (sem dúvida merece ser assim chamado) admite que o estado não adquire a herança por ocupação, em razão de sua soberania, “até porque um bem não pode ser *res nullius*, e, portanto, adquirível mediante ocupação, quando é objeto de um direito de apropriação reservado a determinado sujeito” (*ob. cit.*, pág. *cit.*) e, simultaneamente, proclama que a herança vacante é um bem sem titular atual.

Mas igualmente não me parece razoável afirmar, como o douto CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA (*ob. cit.*, pág. 120) que “as relações jurídicas (*sic*) tinham e devem ter um sujeito” — precisamente o fundamento do direito sucessório —, “que será então o Estado”, e na mesma rubrica de sua obra (pág. 119), dizer que o estado não adquire a titularidade da herança com a abertura da sucessão, ou, alhures, que a adquire por ocupação, “por direito próprio” (o que nesse contexto, não sei o que possa ser), por tratar-se de bem vago. Ora, um bem pode ser vago; mas **direitos e relações jurídicas**, não. Um bem imóvel vago **deve** ter, deonticamente, um sujeito, por razões políticas ou sociais. Mas um direito ou uma relação jurídica deve ter um sujeito, por que, se não tiver, não existirá, nem como **direito**, nem como **relação jurídica**, nem como **bem**.

Verifica-se que os sistemas doutrinários desses eminentes juristas, no particular, se destroem, *data venia*, “por dentro”.

10. Haveria um derradeiro argumento em prol da inexistência de

titular da herança vacante. Consistiria ele em que, partindo da premissa de que o direito de herança é “bem imóvel” (CCB, art. 44, III), nada impediria que, como tal, não tivesse, temporariamente, titular.

Ora, essa definição de herança como “bem imóvel” é uma ficção. Ficção, aliás, baseada na ideologia do CCB, segundo a qual o patrimônio é essencialmente imóvel, fundiário, o que, se no Brasil da Velha República podia ser plausível, hoje, quando, até mesmo aqui, o Direito Privado deixou de ser um regime de posse para tornar-se um regime de valores, quando o sistema capitalista transformou proprietários em credores, quando o espírito se habituou à idéia de que a riqueza consiste tanto em créditos como em bens materiais (GEORGES RIPERT, “Aspectos Jurídicos do Capitalismo Moderno”, trad. brasileira, Rio, 1947, págs. 141/143), a ficção de que se trata se tornou anacrônica, toda a mesma.

Mas se esta ficção está aí, vamos dela tratar; porém, como ficção que é.

Segundo entendimento unânime, ficção é uma técnica — aliás, cada vez mais condenada — de que o Direito se serve para, admitindo como verdadeiro o que é imaginável, improvável ou até mesmo inexistente, atingir certas finalidades, atribuir ao fato ficto certos efeitos — resultados práticos, em suma —, os quais, de outro modo, não poderiam existir. Trata-se de instituto que tem razões e finalidades em função dos quais deve ser invocado (é o que se extrai de ORLANDO GOMES, “Introdução ao Direito Civil”, Rio, 1971, pág. 19; MOACYR AMARAL SANTOS, “Prova Judiciária no Civil e Comercial”, São Paulo, s/data, vol. V, pág. 397; CARLOS LESSONA, “Teoría General de la Prueba en Derecho Civil”, Madri, 1964, págs. 131 e segs.; JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, “As Presunções e a Prova”, in “Temas de Direito Processual”, São Paulo, 1977, págs. 63 e segs.).

Ora, qual seria aqui o papel de uma tal ficção? Simplesmente a de afirmar ser coisa imóvel algo que não é (mesmo que de direitos e deveres exclusivamente reais se trate) para fundamentar a extinção de relações jurídicas e seu renascimento, tendo como sujeito ativo e/ou passivo o estado. A par da incongruência da admissão de relações jurídicas sem sujeito, a que viria todo esse “fingimento”, se o estado se inseriria na mesma situação jurídica do **de cujus** ou de qualquer herdeiro universal em relação ao patrimônio? Será esse o efeito desejado pelo Direito com o emprego de semelhante ficção: a incongruente e desnecessária extinção das relações jurídicas que desembocaria na mesmíssima situação que decorreria da herança?

Como quer que seja, “bem imóvel” seria o direito de herança, e não a universalidade de bens que é o seu objeto.

11. Independentemente de todas as considerações até aqui tecidas, e passando ao exame direto do problema concreto aqui posto, qual seja, o de ter o Estado do Rio de Janeiro o direito de suceder ao que faleceu sem deixar “herdeiros” antes da entrada em vigor da Lei 8.049/90, há dois dispositivos do CCB, em sua original redação, que asseguram ao mesmo Estado esse direito, independentemente do recurso ao princípio da *saisine* insculpido no seu artigo 1.572.

O primeiro deles é o do art. 1.577, **verbis**:

"A capacidade para suceder é a do tempo da abertura da sucessão, que se regulará conforme a lei então em vigor."

Este artigo contém duas cláusulas, a saber:

(a) a de que capacidade para **suced**er (e não, necessariamente, a de **herdar**, para aqueles que conferem a esta palavra, mesmo no campo do Direito das Sucessões, acepção diversa da daquela) é a do tempo de abertura da sucessão; e

(b) a de que a **sucessão** (e não, necessariamente, a **herança**, para aqueles que conferem diversas acepções às duas palavras) se regulará conforme a lei em vigor quando da **abertura da sucessão**.

"Capacidade para suceder" conceitua-se como a "aptidão da pessoa para receber os bens deixados pelo falecido" (CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, ob. cit., pág. 30). Por conseguinte, capaz para suceder é aquela pessoa que, à época da morte do **de cujus**, é legalmente chamada a tanto. E, analogamente, não é capaz para suceder quem, naquele momento, não é legalmente chamado a suceder.

O segundo dispositivo do CCB aplicável ao caso é o do art. 1.603, V, na sua redação original, **verbis**.

"A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

V — aos Estados (...)" (...)

Ora, na época em que se deram os óbitos das pessoas a respeito de cujos bens realizaram-se as arrecadações mencionadas no item 2, acima, (i) o Estado do Rio de Janeiro era legalmente chamado a suceder na ausência dos sucessores antes dele listados no art. 1.603 do CCB e (ii) nem o Município do Rio de Janeiro, nem qualquer outro Município era legalmente chamado a suceder.

Desse modo, se o Estado do Rio de Janeiro era capaz de suceder (e nenhum município o era) e se, de acordo com a lei em vigor na época dos óbitos, ele era legalmente chamado a suceder (nenhum município tampouco o era), ao Estado, e não a qualquer município, cabe suceder ao falecido titular de herança, vacante, mesmo que a aquisição, por ele, dos bens dessa herança somente se dê com a declaração de vacância proferida após a vigência da Lei 8.049/90.

12. Resumindo minhas conclusões:

(a) Na falta de outros sucessores que o antecedam na ordem de vocação, o estado (**lato sensu**) é herdeiro dos bens do **de cujus**, aplicando-se-lhe o regime peculiar a essa categoria de sucessores.

(b) O patrimônio objeto de direitos sucessórios é um complexo de relações jurídicas, e não um conjunto de bens não submetidos à esfera jurídica de alguém, devendo, portanto, ter sujeito, sob pena de deixar de existir.

(c) Como qualquer sujeito de direitos sucessórios disciplinados no Livro IV do CCP, o estado assume a posição do **de cujus**

no complexo de relações jurídicas de que era sujeito, no momento da abertura da sucessão.

(d) Como pessoa capaz de suceder, legalmente chamada a tanto, de acordo com a lei vigente à época dos óbitos ocorridos antes da entrada em vigor da Lei 8.049/90, ao patrimônio do Estado do Rio de Janeiro devem ser incorporadas as heranças vacantes resultantes daqueles óbitos, mesmo que a aquisição dessas heranças por ele somente se dê com a declaração judicial prevista em lei.

(e) Porque não eram capazes de suceder, nem a isso chamados, à época dos óbitos ocorridos antes da entrada em vigor da Lei 8.049/90, nenhum município pode adquirir os bens de heranças vacantes daqueles óbitos decorrentes, mesmo que a aquisição desses bens somente ocorra com a declaração de vacância, e ainda que não seja o Estado do Rio de Janeiro a pessoa que os deva adquirir.

É o que parece, **sub censura**.

JOÃO GUILHERME SAUER  
Procurador-Assessor

VISTO

Aprovo o Parecer n.º 01/90-JGS/PG-2, de 04 de outubro de 1990, do Procurador-Assessor JOÃO GUILHERME SAUER.

Como pretendo sugerir ao Excelentíssimo Senhor Governador do Estado que confira caráter normativo ao referido parecer, encaminhe-se este processo, preliminarmente, à Procuradoria de Sucessões, para ciência e eventuais comentários, voltando, após, com a possível brevidade.

Rio de Janeiro, 11 de outubro de 1990

JOSÉ EDUARDO SANTOS NEVES  
Procurador-Geral do Estado

Tomei ciência. Devolva-se ao Gabinete do Sr. Procurador-Geral.

Rio, 16.10.90

RAUL SOARES DE SÁ  
Procurador-Chefe da Procuradoria de Sucessões

Ao d. Gabinete Civil:

Trata este processo de matéria que reputo de grande relevância; a dos direitos sucessórios do Estado do Rio de Janeiro em relação às heranças vacantes cujos autores tenham falecido antes da entrada em vigor da Lei n.º 8.049, de 20 de junho de 1990.

Como se sabe, essa lei substituiu os estados pelos municípios na ordem de vocação sucessória, alterando, desse modo, os artigos 1.594, 1.603, V, e 1.619 do Código Civil Brasileiro.

Dada a existência de controvérsias doutrinárias a respeito do momento exato em que a pessoa jurídica de direito público interno legalmente eleita assume a titularidade da herança vacante, surgiu dúvida quanto aos direitos do Estado do Rio de Janeiro de incorporar ao seu patrimônio os acervos hereditários que, em virtude de óbitos ocorridos até a vigência da citada lei, e de acordo com o regime até então imperante, sem dúvida a ele tocariam.

A questão suscitada foi examinada e resolvida, em favor do Estado, pelo Parecer n.º 001/90-JGS/PG-2, de 04/10/1990, do Procurador-Assessor JOÃO GUILHERME SAUER, cujos judiciosos termos aprovel.

De todo o exposto, rogo seja o presente submetido ao Excelentíssimo Senhor Governador, sugerindo que ao mencionado parecer se confira caráter normativo, na forma do artigo 6º, inciso XXV, da Lei Complementar n.º 15, de 25 de novembro de 1980.

Rio de Janeiro, 18 de outubro de 1990

**JOSÉ EDUARDO SANTOS NEVES**  
Procurador-Geral do Estado

### **Processo N.º E — 14/32.854/90**

Em face da proposição de fls. 35/36, que acolho, atribuo caráter normativo ao Parecer n.º 001/90 — JGS/PG — 2, de 04/10/1990, da Procuradoria Geral do Estado, e determino sua publicação no Diário Oficial.

Publique-se.

Em 25 de outubro de 1990.

**W. Moreira Franco**  
Governador do Estado

Diário Oficial — Parte I — de 26/10/90 — pág. 04.

**PODER JUDICIÁRIO**