

Herança jacente - preferência do município à sucessão

JOSÉ DA SILVA PACHECO

STJ

Resp/SP

(Ac. publ. em 14/02/2000)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Menezes Direito, Nilson Naves e Eduardo Ribeiro. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Waldemar Zveiter.

Brasília, 14 de dezembro de 1999. (data do julgamento) (Ministro Carlos Alberto Menezes Direito – Presidente; Ministro Ari Pargendler – Relator)

RELATÓRIO

O Ex^{mo} Sr. Ministro Ari Pargendler: Nos autos da Herança Jacente dos bens deixados por Avelino Franco de Camargo, o MM. Juiz de Direito proferiu a seguinte decisão:

"Face o contido na Lei nº 8.049, de 21/06/90, e a concordância da 9ª Promotoria de Justiça de Família, nomeio Curador à herança o Dr. Francisco Carlos Collet e Silva; Procurador da Municipalidade, sob compromisso em cinco (5) dias.

Após, v. conclusos, para designação de data para arrecadação dos bens do falecido" (fl. 149).

A Egrégia Sétima Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator o eminente Desembargador Júlio Vidal, manteve a sentença, nos termos do acórdão assim ementado:

"HERANÇA JACENTE. Sentença declaratória de vacância produz efeitos *ex tunc*. Retroage à data do óbito (artigo 1.572 do Código Civil). Lei nº 8.049/90 só aplicável aos óbitos ocorridos após sua promulgação. Autor da herança faleceu sob a égide da primitiva redação do artigo 1.594 CC. Direito da USP em receber solitariamente os bens deixados pelo falecido, se declarados jacentes. Recurso provido" (fl. 189).

Daí o presente recurso especial, interposto pelo Município de São Paulo, com base no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, por violação dos artigos 1.594 e 1.603, V, do Código Civil, com a nova redação da Lei nº 8.049, de 1990 (fls. 195/206).

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Menezes Direito, Nilson Naves e Eduardo Ribeiro. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Waldemar Zveiter.

Brasília, 14 de dezembro de 1999. (data do julgamento) (Ministro Carlos Alberto Menezes Direito - Presidente; Ministro Ari Pargendler - Relator)

RELATÓRIO

O Ex^{mo} Sr. Ministro Ari Pargendler: Nos autos da Herança Jacente dos bens deixados por Avelino Franco de Camargo, o MM. Juiz de Direito proferiu a seguinte decisão:

VOTO

O Ex^{mo} Sr. Ministro Ari Pargendler: "Aberta a sucessão" - dispõe o artigo 1.572 do Código Civil -"o domínio e a posse da herança transmitem-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários".

"A sucessão legítima" - completa o artigo 1.603 do mesmo diploma legal - "defere-se na ordem seguinte:

I - aos descendentes;

II - aos ascendentes;

III - ao cônjuge sobrevivente;

IV - aos colaterais;

V - aos Municípios, ao Distrito Federal ou à União".

Questiona-se, em face do artigo 1.594 do Código Civil, a seguir transcrito, se a transmissão dos bens aos Municípios, ao Distrito Federal ou à União se dá nos termos da regra geral do artigo 1.572:

"Art. 1.594 - A declaração da vacância da herança não prejudicará os herdeiros que legalmente se habilitarem; mas, decorridos 5 (cinco) anos da abertura da sucessão, os bens arrecadados passarão ao domínio do Município ou do Distrito Federal, se localizados nas respectivas circunscrições, incorporando-se ao domínio da União, quando situados em território federal".

A dúvida resulta da literalidade da norma legal, a saber, "passarão ao domínio do Município ou do Distrito Federal". Pontes de Miranda disse a respeito:

"Ora, o Estado é herdeiro legítimo (Código Civil, artigo 1.603) e a interpretação do artigo 1.619, como se a expressão 'se devolve' significasse que se transmitem - e só então - o domínio e a posse, ofenderia ao princípio de saisina. O artigo 1.594, esse, refere-se à entrega, que há de ser à entidade estatal que seja a legitimada, mas o artigo 1.594 é de má redação, que se não há de refletir no sistema jurídico. Desde que houve a morte, a titularidade do direito transmite-se, automaticamente, aos herdeiros legítimos e testamentários. Ninguém, *ex hypothesi*, sem ser o Estado, teve o domínio e a posse própria mediata enquanto decorreu o tempo entre a morte do de cujo e a declaração de vacância" (Tratado de Direito Privado, Editor Borsoi, Rio de Janeiro, 1972, Tomo LV, p. 246).

"No direito brasileiro, em virtude do princípio de saisina, os bens do falecido não ficam sem dono de modo nenhum e quaisquer que sejam as circunstâncias. A última pessoa, que sucede, pela falta de herdeiros ou legatários, é o Estado. Não há herança que fique sem titulares da sucessão. Daí a expressão 'herança vaga' ser sem propriedade: a vaguidade

seria apenas na aparência; a herança apenas jaz à espera de que haja a habilitação, a prova quanto à titularidade dos sucessores. Em tais circunstâncias, passados cinco anos após a abertura da sucessão, a entidade estatal habilitada está (Código Civil, artigo 1.594). Daí a importância do último domicílio do *de cujo*.

O momento da morte é que determina, temporalmente, a incidência das leis sobre sucessão" (op. cit., p. 192/193). "Em boa técnica legislativa, tendo acabado a adição de herança e, pois, transmitindo-se os bens, *ipso iure*, com a morte, aos herdeiros, inclusive o Estado-o Código Civil deveria ter distinguido: os casos a) de se saber se o de cujo não tinha herdeiros parentais (legítimos, menos o Estado) e testamentários; e os casos b) de se não ter certeza subjetiva. Somente os casos b) exigiriam a arrecadação dos bens do *de cujo* com o procedimento edital. Nos casos a), o Estado, como qualquer outro herdeiro, recolheria os bens. A lei civil não procedeu assim; nem o Código de Processo Civil. Abstraiu-se da certeza sobre a pretensão do Estado. Essa pretensão pode ser certa, certíssima, e a lei a trata, ainda nesses casos, como duvidosa" (ibid., p. 112).

No RE nº 92.352, o Ministro Cordeiro Guerra, com base em outra fonte doutrinária, disse mais ou menos a mesma coisa, *in verbis*:

"Clóvis Beviláqua diz que todo processo de herança jacente é destinado a proteger os herdeiros do falecido. E o primeiro cuidado que as leis têm a respeito é o de promover a arrecadação dos bens de quem falece sem deixar herdeiros conhecidos ou testamento... Qual é o efeito da arrecadação? Para mim, é o mesmo do arresto ou do seqüestro, ou seja, tornar indisponível o bem, até que se apure quem vai recolher a herança - se o herdeiro ou o Estado.

O artigo 1.594 diz que, feita a arrecadação e não aparecendo nenhum herdeiro, no prazo de 5 anos a contar da abertura da sucessão, os imóveis são deferidos ao Estado. Parece-me que a lei dizendo que é a partir da abertura da sucessão, não a posso interpretar como dispondo a partir da sentença declaratória da vacância, porque a sentença declaratória da vacância é notoriamente declaratória, e não constitutiva. Ela declara a vacância e, em consequência, qualquer que seja o momento em que ela se tenha dado, há de se contar a transferência do domínio da abertura da sucessão. Eu acredito que isso esteja certo, não só pelo argumento usado, que deflui da ordem da sucessão hereditária legal, como do princípio da *saisine*, artigo 1.572. Quer dizer: aguardou-se o tempo necessário ao aparecimento dos herdeiros legítimos ou testamentários. Não tendo eles aparecido, declarada a vacância e verificada a condição de 5 anos a partir da abertura da sucessão, os bens pertenciam ao Estado" (RTJ nº 101, pp. 290/291).

No entanto, a Egrégia 2ª Seção, no REsp. nº 71.551, SP, Relator o eminente Ministro Waldemar Zveiter, em julgamento de que não participei, decidiu em sentido contrário, nos termos do acórdão assim ementado:

"CIVIL. VOCAÇÃO HEREDITÁRIA. LEGITIMIDADE DE MUNICÍPIO PARA SUCESSÃO DE BEM VACANTE. I - A jurisprudência acolhe entendimento no sentido de que o Município tem legitimidade para a sucessão de bem jacente, cuja declaração de vacância deu-se na vigência da lei que alterou o dispositivo que, retirando o Estado-Membro, substituiu-o na ordem hereditária" (DJU, 09/11/98).

Voto, por isso, no sentido de conhecer do recurso especial e de dar-lhe provimento.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso especial e deu-lhe provimento."

Participaram do julgamento os Srs. Ministros Menezes Direito, Nilson Naves e Eduardo Ribeiro.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Waldemar Zveiter.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 14 de dezembro de 1999.

COMENTÁRIO

JOSÉ DA SILVA PACHECO

1. Das questões decorrentes do acórdão.

Da leitura do acórdão supra, verifica-se que houve acórdão da 7ª CC do TJESP segundo o qual: a) a sentença declaratória de vacância produz efeitos desde a abertura da sucessão com o óbito do *de cujus*, nos termos do artigo 1.572 do Código Civil; b) a Lei nº 8.049/90, alterando a legitimação dos entes estatais ao recebimento dos bens vagos, só incide, relativamente aos óbitos ocorridos após a sua promulgação; c) logo, se a abertura da sucessão, com o óbito do *de cujus*, ocorreu antes da edição dessa lei, prevalece o disposto no artigo 1.594 do Código Civil, em sua redação anterior a essa lei, que mandava passar os bens vagos ao domínio do Estado ou ao do Distrito Federal se o falecido era domiciliado nas respectivas circunscrições, ou ao domínio da União se o domicílio tivesse sido em território ainda não constituído em Estado; d) conseqüentemente, reconhecia o direito da USP, como representante do Estado, em receber os bens do falecido, declarados vacantes.

Em seguida houve acórdão unânime da 3ª Turma do STJ, no sentido de conhecer do REsp. nº 99.978-SP e dar-lhe provimento, a fim de que os bens vagos passem ao domínio do município, por se localizarem na respectiva circunscrição, nos termos do artigo 1.594, com a redação da Lei nº 8.049, de 1990, ainda que o óbito do *de cujus* tenha ocorrido anteriormente a essa lei, na esteira do acórdão da eg. 2ª Seção do STJ, no REsp. nº 71.551-SP, publicado no DJU, de 09/11/98.

As principais questões resultantes do acórdão transcrito são:

1ª) a quem devem ser passados os bens vagos da herança vacante: a) ao município, conforme o disposto no artigo 1.594 do Código Civil, com a redação da Lei 8.049/90, ainda que a morte do *de cujus* tenha sido anterior à promulgação desta Lei? b) ou ao Estado (Universidade de São Paulo), ainda que a declaração de

vacância ocorra após a alteração do artigo 1.594 pela Lei nº 8.049/90, se a abertura da sucessão, com a morte do *de cuius*, ocorreu antes da edição dessa lei?

2ª) está a aquisição dos bens vagos da herança vacante adstrita ao disposto no artigo 1.572 do Código Civil?

A essas questões, vamos, novamente, dar atenção, tecendo, para tanto, algumas considerações no item seguinte.

2. Considerações sobre as questões relativas ao domínio de qual entidade pública devem passar os bens vagos da herança vacante.

2.1. No Direito Romano.

Em Roma, conforme atesta Carlos Maximiliano, "esse direito evoluiu assim: a princípio o povo herdava; depois os bens vagos (*bona vacantia*) passaram a ficar sujeitos à apropriação por qualquer pretendente, que afinal consolidava o seu domínio pela usucapião; a *Lex Julia et Papia Poppaea* fez com que eles coubessem ao *aerarium*; mais tarde passaram a ser atribuídos ao Fisco" (Dir. sucessões, nº153, p. 193).

Como assinala José Carlos Moreira Alves, "a princípio, quando a herança era vacante, as coisas hereditárias podiam ser adquiridas por qualquer pessoa por meio da usucapio pro *herede*. Mais tarde, no tempo de Augusto, em virtude de disposições da *Lex Julia de maritandis ordinibus*, a herança é recolhida pelo *Aerarium populi Romani* depois, na época de Caracala, os bens hereditários vacantes passam a ser atribuídos ao Fisco (tesouro do *princeps*)" (Direito Romano, vol. II, nº 377, p. 522).

2.2. No direito das Ordenações.

Não havendo herdeiros descendentes, nem ascendentes, nem colaterais, nem cônjuges, que possam suceder *ab intestato* nos bens livres ou alodiais, deferia-se a herança ao Fisco, como bens vacantes, conforme se via na Ordenação, Livro II, Título 26, § 17 e Livro IV, Tit. 94, *in fine*.

2.3. No direito brasileiro, no século passado.

No § 273, Gouvêa Pinto, em seu Tratado relativo ao direito das Ordenações, salientava que "Fisco é o Estado como titular de direito de suceder *ab intestato*, quando os casos forem de herança jacente, e consecutivamente de herança vacante". No § 274, destaca que "herança jacente é a que não tem, ou supõe-se não ter, herdeiros *ab intestato* das quatro primeiras ordens (descendentes, ascendentes, colaterais, cônjuge) ou estes não querem adi-la".

No § 278, esclarece o mesmo autor que "herança vacante é a que se julga tal, ou por falta de herdeiros, até o 10º grau de direito civil, ou por estes não aceitarem a herança".

No Tratado dos Testamentos e Sucessões, de Antônio Joaquim Gouvea Pinto, acomodado ao foro do Brasil até 1881, por Augusto Teixeira de Freitas, referindo-se ao artigo 959, § 5º da Consolidação das Leis Civis, anotava que "Sucede a Fazenda Nacional, depois que os bens das heranças são julgados vagos (ou vacantes), conforme o artigo 33 do Regulamento de 9 de maio de 1842.

Antes, porém, de se haver por vaga, a herança é jacente. Não há, pois, herança vaga, sem que primeiro fosse jacente; mas a herança pode ser jacente, e não chegar a ser vaga, por terem aparecido herdeiros habilitados. Todas as providências sobre a arrecadação, e inventário, dos bens de heranças jacentes, e habilitações de herdeiros reclamantes (cujo direito sempre se respeita) têm somente por motivo o interesse eventual da Fazenda Pública, que é sempre herdeira em falta das pessoas pela Lei contempladas. É erro pensar que tais providências a bem da Fazenda Nacional têm por motivo a cobrança de impostos da décima e dos selos. Em muitos casos cobram-se estes impostos sem que seja necessário arrecadar as heranças" (ob. cit., p. 343).

A Consolidação das Leis Civis, artigo 959, § 5º, mencionava o Estado em último lugar, na ordem da vocação sucessória, observando Teixeira de Freitas que "a palavra Fisco (usada por Gouvêa Pinto, no § 237, 5º de seu livro sobre as sucessões) alude ao Estado como proprietário, e particularmente passando à sua propriedade os bens dos particulares, não só no caso da sucessão *ab intestato* como em outros de herança jacente e vacante" (ob. cit., p. 343).

Salienta, em nota, na p. 392, que "antes de vacante, a herança é jacente; e o Fisco faz sua arrecadação pela possível vacância, e para segurança de seu direito de sucessão no último grau da escala legal sucessória".

Herança vacante, ou vaga, como qualificavam as Ordenações (Liv. 2º, Tit. 26, § 17) é a que se referia a bens vagos, aos quais não era achado senhor certo. São bens vagos os que, na conformidade das leis vigentes, se devolvem à Fazenda Nacional os dos intestados, que não deixarem parentes, ou cônjuge, herdeiros nos termos de direito; ou dos falecidos com testamento, ou sem ele, cujos herdeiros, mesmo *ab intestato*; repudiarem a herança (ob. cit., p. 395).

2.4. De como dispõe o Código Civil sobre a matéria.

O artigo 1.603 do Código Civil cuida da ordem da vocação hereditária, a ser seguida na sucessão legítima, tradicionalmente chamada de sucessão *ab intestato*, mencionando o Município, o Distrito Federal ou a União, em último lugar.

Não sobrevivendo cônjuge nem parente sucessível, ou tendo eles renunciado à herança, esta se devolve ao Município ou ao Distrito Federal, se localizada nas respectivas circunscrições, ou à União, quando situada em território Federal, nos termos do artigo 1.619 do Código Civil, com a redação da Lei nº 8.049, de 20/06/90.

Contudo, os bens da herança jacente, quando não houver cônjuge, nem herdeiro descendente ou ascendente, nem colateral sucessível, ou quando esses renunciarem à herança (artigo 1.591 CC), somente passarão ao domínio dos entes públicos acima referidos, após a declaração de vacância e o decurso de cinco anos da abertura da sucessão, consoante o determinado pelo artigo 1.594 do Código Civil, com a redação da Lei nº 8.049, de 20/06/90.

Na redação primitiva desses artigos do Código Civil, contemplavam-se: a) o Estado, o Distrito Federal ou a União, conforme o domicílio do *de cujus*; b) o prazo de trinta anos, reduzido pelo Decreto-Lei nº 8.207, de 1945, para cinco anos a partir do falecimento.

Atualmente, porém, prevalecem nos artigos 1.603, 1.619 e 1.594: a) o critério da localização ou situação dos bens vagos da herança vacante; b) conforme sejam eles situados no Município, no Distrito Federal ou em território Federal, legitima-se o Município, o Distrito federal ou a União à aquisição, com a passagem deles ao respectivo domínio, após a declaração de vacância e o decurso do prazo de cinco anos do falecimento do *de cujus*.

2.5. Considerações finais.

Como salientamos, em nosso livro "Inventários e Partilhas na Sucessão Legítima e Testamentária", 14ª ed., Forense, 1999, nº 257-B, no caso de aquisição dos bens vagos da herança vacante, com a passagem deles ao Município, ao Distrito Federal ou à União, conforme a localização ou situação dos referidos bens, não prevalece o disposto no artigo 1.572 do Código Civil. Entre a abertura da sucessão e a aquisição por uma das mencionadas entidades públicas, dos bens vagos da herança vacante, há uma fase em que a herança permanece jacente, em que jaz sem dono (artigos 1.591 a 1.594 CC), procedendo-se à sua arrecadação (artigos 1.142 a 1.158 CPC), sem determinação de quem seja, ainda, o autêntico ou legítimo titular do direito a ela correspondente. Tais entidades públicas somente adquirem o domínio dos bens constitutivos da herança, após a declaração de vacância (artigos 1.593 e 1.594 do CC; artigos 1.156 e 1.157 do CPC) e o decurso do prazo de cinco anos, a partir da abertura da sucessão, quando tal aquisição se torna definitiva. **(in. Informativo, ADV-COAD, Boletim Semanal nº 15, 2000, págs. 251/248)**