

8.^a Câmara Cível

APELAÇÃO CÍVEL N.º 48.481

RELATOR: Exmo. Sr. Desembargador Luiz Antonio de Andrade
APELANTES: 1 — Rachel Esther Prochnik — 2 Leontina Figner
APELADO: Lelia Figner

EMENTA: *Fideicomisso. Renúncia do fiduciário. É inadmissível em havendo possibilidade de prejudicar direitos de eventuais fideicomissários supervenientes só conecctíveis por ocasião da abertura da substituição.*

PARECER

1. O testador deixou a parte disponível da herança para seus filhos, em partes iguais, em *usufruto*, passando por morte de cada um “para os respectivos herdeiros e na falta para seus irmãos que sobreviverem”. Trata-se de fideicomisso e não há dúvida, nos autos, quanto à qualificação jurídica da verba testamentária. A fiduciária *Leontina Figner* renunciou em favor de sua filha, *Rachel Esther Prochnik*, casada, com três filhos menores, que, na qualidade de fideicomissária, concordou com a renúncia.

Todavia, uma irmã da fiduciária ingressou no feito para impugnar a renúncia, sob a alegação de que, nos termos da cláusula testamentária, as irmãs da fiduciária também seriam fideicomissárias, na eventualidade de sobreviverem à filha e netos da fiduciária.

O Dr. Juiz *a quo* indeferiu a extinção, porque só por ocasião da abertura da substituição se poderia verificar quais seriam os fideicomissários.

2. O Dr. Curador de Resíduos pronunciou-se favoravelmente à renúncia e a Procuradoria da Justiça, contra a extinção.

Voltaram os autos a esta Procuradoria para se pronunciar sobre os documentos oferecidos após o parecer já mencionado. Os documentos juntos provam que as fiduciárias têm filhos e, bem assim, que a fiduciária renunciante já possui três netos.

3. O problema jurídico refere-se à renúncia do fiduciário. O Código Civil no art. 1.735 previu a renúncia do fideicomissário, silenciando sobre a do fiduciário. Por aplicação dos princípios gerais do direito sucessório, a doutrina reconhece que é uma faculdade do fiduciário, como de qualquer herdeiro ou legatário, renunciar à herança ou legado. Por outro lado, porém, tendo o fiduciário aceito o legado ou herança com o encargo de transmitir os bens recebidos aos fideicomissários, é mister que a sua renúncia não prejudique direitos de terceiros. Por isto, não

obstante exceções, a doutrina e a jurisprudência, aceitam a renúncia do fiduciário, porém, com restrições.

WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO resume essa orientação dizendo:

“A doutrina e a jurisprudência têm admitido, no entanto, essa renúncia, desde que se verifiquem os seguintes pressupostos: a) que se conheçam todos os fideicomissários; b) a equiescência destes; c) a impossibilidade de superveniência de outros fideicomissários; d) a ausência de proibição por parte do testador ou doador”.

(*Curso de Direito Civil — Direito das Sucessões*, 6.^a Edição, pág. 226).

OROZIMBO NONATO (*Estudos sobre a Sucessão Testamentária*, vol. III, pág. 206) e CARLOS MAXIMILIANO (*Direito das Sucessões*, vol. 2, número 1.280, pág. 488) aceitam, em tese, a renúncia do fiduciário.

O saudoso Desembargador SERPA LOPES, que pontificou nesta Egrégia Câmara, teve, em V. Acórdão de que foi relator, ocasião de apreciar hipótese de renúncia pelo fiduciário, dizendo, na ementa:

“Sòmente quando não importe violação da vontade do testador ou prejuízo aos eventuais fideicomissários, é admissível a renúncia ao fideicomisso para o efeito de passarem livres àqueles os bens objeto da instituição.

Assim, não é dado ao fiduciário renunciar ao seu direito, se o testador o onerou com a cláusula de inalienabilidade”. (V. Acórdão de 12-10-1950, in *Revista Forense*, vol. 142, pág. 240).

Em hipótese semelhante à dos autos, em que o testador deixou para os filhos e, na ausência de descendentes, para os irmãos dos fiduciários, a Egrégia 2.^a Câmara Cível deste Tribunal, em V. Acórdão de lavra do Desembargador SOUZA GOMES, de 1927, considerou afastada a hipótese dos bens virem a caber “aos irmãos do fiduciário, porquanto este teve filhos, que eram os então agravantes” (*apud* CARVALHO SANTOS, *Código Civil Interpretado*, vol. 24, pág. 204).

Essa decisão favorece a tese dos recorrentes. Com a devida vênia, porém, não a acompanhamos, na hipótese dos autos, por estarmos convencidos da verdade do ponto de vista oposto.

Na espécie, sòmente por ocasião da abertura da substituição se poderá verificar quais são os fideicomissários. A verba testamentária determinou que os bens passassem aos herdeiros da fiduciária, por morte desta. Só nessa ocasião se poderá apurar quais são os herdeiros que lhe sobreviveram. Poderá ser sua filha; poderão ser seus netos (já existentes); poderão ser outros netos ou bisnetos que venham a nascer; poderão

ser as irmãs da fiduciária, em sobrevivendo a todos os descendentes da renunciante. Esta última hipótese é a menos provável, dentro da lógica normal da vida, podendo parecer mesmo absurda, como entendem os recorrentes.

Não há, na hipótese, cláusula impeditiva da renúncia, mas poderá ocorrer o nascimento de outros filhos, netos ou bisnetos da fiduciária, que poderiam ser prejudicados por ocasião da abertura da substituição.

É mister, portanto, em tais casos, resguardar os direitos dos fideicomissários supervenientes, como salientava ANTÃO DE MORAES, ao relatar V. Acórdão, no Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo (*apud* CARVALHO SANTOS, *Cód. Civil Interpretado*, vol. 24, pág. 206).

Tendo em vista estas circunstâncias, mesmo que as irmãs concordassem, não seria de acolher a renúncia, por implicar na possibilidade de prejudicar direitos de eventuais terceiros, cuja existência só será verificada por ocasião de abertura da substituição.

Em conclusão, na espécie não são conhecidos todos os fideicomissários, porque o testador mandou que os bens passassem para os herdeiros da fiduciária, que só poderão ser verificados por ocasião de abertura da substituição e é possível, portanto, a superveniência de outros fideicomissários, cujos direitos precisam ser resguardados, não se podendo, em tais casos, admitir a antecipação do momento da abertura da substituição.

4. Em tais condições, invocando os Doutos Suplementos da Egrégia Câmara, opinamos que se negue provimento aos recursos.

Rio de Janeiro, 27 de março de 1967.

CLÓVIS PAULO DA ROCHA
11.º Procurador da Justiça

APELAÇÃO CÍVEL N.º 57.644/68

1.ª Câmara Cível

APELANTE: Imobiliária Cacique Ltda. e Outros.

APELADO: Estado da Guanabara.

PARECER

EMENTA: *No período revolucionário, antes de institucionalizada a revolução e de restabelecido o sistema federativo, pelos danos causados a particulares, por atos revolucionários praticados por agentes dos Estados-membros, em decorrência*