



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 476.557 - PR (2002/0148167-5)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : VALTER NELSON LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PAULO MORELI E OUTROS
RECORRIDO : LEONÍDIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA E OUTROS
ADVOGADO : ARI BORGES MONTEIRO E OUTROS

EMENTA

Civil e processo civil. Recurso especial. Alegação de ofensa ao disposto no art. 535, II, do CPC. Omissão suprida em sede de embargos de declaração. Alegação de ocorrência de julgamento fora do pedido. Devida narração dos fatos. Correlato pedido julgado procedente na origem. Venda direta de ascendente a descendente sem o consentimento dos demais herdeiros. Ato jurídico anulável. Simulação.

- Inexiste ofensa ao disposto no art. 535, II, do CPC, se sanada, no julgamento dos embargos de declaração, a questão tida por omissa.

- A correta narração dos fatos na petição inicial com o correlato pedido julgado procedente na origem afastam a alegação de existência de julgamento fora do pedido na espécie.

- A anulação de venda direta de ascendente a descendente sem o consentimento dos demais descendentes necessita da comprovação de que houve, no ato, simulação com o objetivo de dissimular doação ou pagamento de preço abaixo do preço de mercado.

Recurso especial parcialmente conhecido e provido.

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 constantes dos autos, por unanimidade, conhecer em parte do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sra. Ministra Relatora. Sustentou oralmente o Dr. Paulo Moreli, pelo recorrente.

Brasília (DF), 18 de dezembro de 2003(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 476.557 - PR (2002/0148167-5)

RECORRENTE : VALTER NELSON LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PAULO MORELI E OUTROS
RECORRIDO : LEONÍDIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA E OUTROS
ADVOGADO : ARI BORGES MONTEIRO E OUTROS
RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RELATÓRIO

Cuida-se do recurso especial interposto por VALTER NELSON LOPES DE OLIVEIRA, fundamentado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, na ação proposta pelos recorridos com o objetivo de obter a declaração da invalidade da compra e venda de determinado imóvel realizada entre o recorrente e sua avó.

Narram os autos que Amélia Evangelista de Oliveira, após o falecimento de seu cônjuge, veio a residir na casa de seu filho, Libano Lopes de Oliveira, pai do recorrente.

Amélia Evangelista de Oliveira, por meio de escritura pública de compra e venda, transferiu determinado imóvel rural para o recorrente. Após o falecimento de Amélia Evangelista de Oliveira, os recorridos, filhos da falecida e respectivos cônjuges, com fulcro no art. 1.132 do CC/16, propuseram a presente ação requerendo a declaração de nulidade do contrato de compra e venda e a condenação do recorrente ao pagamento de indenização por perdas e danos. Dentre outras alegações, aduziram os recorrentes que a compra e venda foi simulada, pois, na verdade, o que houve foi doação.

Em sede de contestação, o recorrente alegou que houve inépcia da petição inicial; que o prazo prescricional fluíu; que a falecida ofereceu a todos os filhos o direito de comprar o mencionado imóvel; que foi pago o preço de mercado pelo imóvel; e que os danos emergentes e os lucros cessantes não foram comprovados.

Julgado procedente o pedido, e declarada a "*nulidade absoluta do ato jurídico*" (fl. 241), o recorrente interpôs apelação para o TJPR, a qual foi desprovida em acórdão assim ementado:

"AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO, CUMULADA COM PERDAS E DANOS - COMPRA E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VENDA DE IMÓVEL CELEBRADA ENTRE AVÓ E NETO SEM A ANUÊNCIA DOS DEMAIS HERDEIROS - NULIDADE - EXEGESE DO ART. 1.132 DO CÓDIGO CIVIL - AÇÃO PROCEDENTE - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO - DESPROVIMENTO."

Os embargos de declaração interpostos pelo recorrente foram rejeitados.

Inconformado, o recorrente interpôs o presente recurso especial com as alegações de:

I - ofensa aos arts. 128 e 535, II, do CPC, pois a lide não foi resolvida nos exatos termos em que proposta (existência de simulação de mãe para filho), mesmo após a interposição dos embargos de declaração;

II - ofensa ao art. 1.132 do CC/16, e divergência jurisprudencial, pois o propósito do mencionado dispositivo legal "*é impedir que ocorra a fraude em benefício de um descendente em detrimento de outros*" e "*não traduz uma regra impositiva, que, se não obedecida, implica nulidade*" (fl. 468); aduz, ainda, que para a anulação da venda seria necessária a prova de simulação, o que não ocorreu, pois a venda foi realizada pelo preço de mercado, efetivamente pago, fatos não negados pelos recorridos.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 476.557 - PR (2002/0148167-5)

RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

VOTO

As questões postas a desate no presente recurso especial consistem em aferir:

I - se a rejeição dos embargos de declaração, interpostos em 2º grau de jurisdição, implicou ofensa ao disposto no art. 535, II, do CPC;

II - se a lide foi resolvida nos limites em que proposta (alegação de ofensa ao art. 128 do CPC);

III - se a venda direta de ascendente a descendente, sem o consentimento dos demais descendentes, ocorrida sob a vigência do Código Civil de 1916, é ato jurídico nulo (alegação de ofensa ao art. 1.132 do CC/16 e divergência jurisprudencial).

I - Da rejeição dos embargos de declaração – art. 535, II, do CPC

O recorrente, nos embargos de declaração que interpôs em 2º grau de jurisdição, alegou a subsistência de omissão quanto à alegação aduzida em sede de apelação de que ocorrera julgamento fora do pedido formulado na petição inicial: anulação de negócio jurídico em decorrência de simulação.

No julgamento dos embargos de declaração, o TJPR, expressamente, asseverou que a "*causa foi decidida em consonância com o pedido deduzido na petição inicial*" (fl. 418).

Devidamente examinada a matéria tida por omissa, inclusive em sede dos embargos de declaração, como visto, não há de se falar em ofensa ao art. 535, II, do CPC.

II - Da alegação de julgamento fora do pedido – art. 128 do CPC

Na petição inicial, os recorrentes, antes de formularem o pedido de declaração de invalidade do contrato de compra e venda de imóvel, que, na origem, foi julgado procedente, narraram com riqueza de detalhes os fatos que deram origem à lide, e coube ao Juiz fazer o enquadramento legal, de acordo com precedente desta Corte – REsp n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

148.894/MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira: *"ao autor cumpre precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal"* .

Portanto, não há de se falar em julgamento fora do pedido.

III - Da venda direta de ascendente a descendente, sem o consentimento dos demais herdeiros – art. 1.132 do CC/16 e divergência jurisprudencial

Até o advento do Código Civil de 2002, houve intenso debate doutrinário e jurisprudencial acerca da classificação do vício que atinge a venda direta de ascendente a descendente, sem o consentimento dos demais descendentes, se nulidade ou anulabilidade.

Por causa da ausência de indicação expressa do vício contaminador, dois entendimentos diversos se delinearão. De um lado, tal como decidido no acórdão recorrido, entendia-se que o ato seria nulo – entendimento que veio a prevalecer na 3ª Turma do STJ a partir do julgamento do REsp n. 10.038/MS, Rel. Min. Dias Trindade, DJ: 17/06/1991.

Colhe-se desse aresto os seguintes trechos da ementa e do voto condutor:

"CIVIL. VENDA DE ASCENDENTE A DESCENDENTE. NULIDADE. (...)

1. A venda de ascendente a descendente, sem o consentimento expresso dos demais descendentes, é nula e prescreve em vinte anos a ação para declarar essa nulidade.

(...)"

"(...)

Assim é que CLÓVIS BEVILÁCQUA, ao comentar o art. 1.132, com a concisão de sempre, diz da razão do dispositivo:

'A razão desta proibição é evitar que, sob color de venda, se façam doações, prejudiciais a igualdade das legítimas'.

E adiante:

'As vendas realizadas contra esta proibição são nulas.' (Código Civil... Comentado' Vol. IV pág. 298 - Ed. F. Alves - 1952).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

E ORLANDO GOMES sintetiza, com precisão, a propósito do tema:

'Ao lado da capacidade, é preciso considerar a legitimação. Há pessoas que não podem comprar ou vender de outras. Dizia-se que eram afetadas por uma incapacidade especial, hoje diz-se que não têm legitimação para contratar determinado vínculo.

São partes ilegítimas para figurar num contrato de compra e venda como vendedores: a) o ascendente...

.....
.....

Assim o ascendente não pode vender ao descendente, SALVO se os outros descendentes expressamente consentirem...' (Contratos pág. 262. For. 6ª Ed.).

E PONTES DE MIRANDA, mais explícito, diz da existência de fraude da lei:

'A compra e venda ou a troca é nula, e não, anulável, como erradamente escreveram alguns comentários.'

E depois:

'É lamentável que, na discussão dos casos de violação do art. 1.132, com interposta pessoa, se aluda a anulabilidade por simulação (Código Civil art. 102). Trata-se de fraus legis' (Tratado de Direito Privado - Tomo 39, pág. 80).

Seja, portanto, pela prática de ato em fraude da lei, seja porque o consentimento expresso dos demais ascendentes se reputa como formalidade essencial à validade da venda, o certo é que estamos diante de verdadeira nulidade, dado que, embora de direito privado a regra do art. 1.132 do Código, contém ela carga de ordem pública indisfarçável, desde a sua introdução na legislação do reino, para afastar 'enganos e demandas'."

Nessa linha de entendimento estão, ainda, dentre outros, o REsp n. 36.986/SP,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ: 22/11/1993 (ainda que na ementa se aluda à expressa "anulabilidade da venda") e o REsp n. 50.828/MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ: 14/10/1996.

A outra linha de entendimento é a de que o ato seria anulável, conforme o entendimento dominante na 4ª Turma do STJ a partir do julgamento do REsp n. 977/PB, Rel. p/ o acórdão Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ:27/03/1995, do qual se colhem a ementa e os seguintes trechos dos votos dos Ministros Fontes de Alencar e Barros Monteiro, respectivamente:

"DIREITO CIVIL. VENDA A DESCENDENTE SEM O CONSENTIMENTO DOS DEMAIS. CÓDIGO CIVIL, ART. 1.132. DIVERGÊNCIA DOUTRINÁRIO-JURISPRUDENCIAL. CORRENTES. ANULABILIDADE DO ATO.

- Sem embargo das respeitabilíssimas opiniões em contrário, na exegese do art. 1.132 do Código Civil, tem-se por anulável o ato da venda de bem a descendente sem o consentimento dos demais, uma vez: a) que a declaração de invalidade depende da iniciativa dos interessados; b) porque viável a sua confirmação; c) porque não se invalidara o ato se provado que justo e real o preço pelo descendente."

"Com efeito, o art. 1.132 do Código Civil é expresso no sentido de que os ascendentes não podem vender aos descendentes sem que os outros descendentes expressamente o consintam.

A partir daí, chega-se à questão nodal da presente causa, admitindo-se que ocorrera a venda de ascendente a descendente sem o consentimento dos demais. O ponto nodal a que aludi é se tal venda é nula ou anulável. É verdade que no campo doutrinário há debates sobre o tema. Também verdade é que a jurisprudência, inclusive a do Supremo Tribunal Federal, durante algum tempo, oscilou no que tange a tal ponto. Há mesmo autores que invocam lição de Clóvis Bevilacqua, no sentido de que, conquanto não tenha usado o Código Civil da expressão nula para qualificar tal ato, o Código usou de expressão que seria equivalente, proibindo que alguém praticasse tal ato.

A meu sentir, a colheita não foi feliz, porque num desses caprichos da vida colheu-se na floresta exuberante o fruto errado. Na verdade, pegar-se um pequeno trecho de comentário de Clóvis Bevilacqua ao art. 1.132 do Código Civil, para concluir-se que o mestre afirmara que o art. 1.132 continha um caso de nulidade de pleno jure, não é de muita felicidade, diria mesmo que é de nenhuma felicidade. Isso porque o mestre



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Clóvis Bevilacqua ao tratar das nulidades, no art. 145, traça inicialmente uma visão panorâmica da nulidade para depois detalhar a nulidade pleno jure e a nulidade relativa, o ato simplesmente anulável. E diz ele que é simplesmente anulável o ato quando o ato pode ser revalidado, quando aquele de cuja anuência o ato carecia, a ele adere. Situações assim, fariam o ato simplesmente anulável e não nulo pleno jure. É o que se passa no caso concreto: na venda de ascendente a descendente, se aqueles que, no momento da realização do ato, não lhe dão anuência, mas o fazem posteriormente, convalidam o ato; logo, não se trata de ato nulo no sentido amplo, mas simplesmente de ato anulável. Nesse linha de raciocínio está o professor Caio Mário e também o professor Álvaro V. de Azevedo, todos eles, na linha traçada pela lição de Clóvis Bevilacqua."

"Segundo Amílcar de Castro, em voto proferido no Tribunal de Justiça de Minas Gerais, 'se há necessidade de demanda para que a venda seja desfeita; se a nulidade não tem efeito antes de julgada por sentença; nem pode ser pronunciada de ofício; e pode perfeitamente ser suprida ou ratificada pelos interessados, retrotraindo a ratificação à data do ato, é claro que, diante do disposto nos arts. 146, 148 e 152 do Código Civil, não se está diante de ato nulo, mas de ato anulável' (...).

Perfilhava a mesma orientação o Prof. Agostinho Alvim, para quem 'o interessado em reclamar é o descendente que se julgar prejudicado. Se ele achar que não houve prejuízo, ou quiser respeitar o ato praticado pelo seu ascendente, parece que não há motivo para a lei tutelar-lhe esse interesse, até mesmo contrariando a sua vontade, porventura nobre e generosa' (...).

Miguel Maria de Serpa Lopes inclinou-se pela opinião professada pelo já citado Amílcar de Castro, que contou como o apoio de Gondin Filho, o qual partiu do ponto de vista de que não se compreenderia uma nulidade absoluta só invocável pelo interessado (...)."

Nessa linha de entendimento, também, assinalem-se, dentre outros, o REsp n. 74.135/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ: 11/12/2000 e REsp n. 436.010/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ: 18/11/2002.

Desapareceu a polêmica com o advento do CC/2002, porque indica no art. 496, expressamente, o vício da anulabilidade em relação à venda de ascendente a descendente sem o prévio consentimento dos demais herdeiros.

Muito embora não se possa aplicar ao processo em julgamento o disposto no art. 496 do CC/2002, este serve para indicar a linha correta de identificação do vício,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

compreensão que deve nortear a aplicação do art. 1.132 do CC/16, que regula o caso concreto, possibilitando sua interpretação panorâmica e sistemática, com atenção ao sentido teleológico desse dispositivo legal, para assegurar a igualdade dos quinhões dos descendentes do vendedor.

Com o fim apenas de ilustrar a pesquisa doutrinária, registre-se que, em 1939, o jurista Amaral Gurgel (Dos Contratos no Código Civil Brasileiro, São Paulo: Saraiva, 1939, 1º vol., p. 135), após observar que a proibição de venda de ascendente a descendente não tinha similaridade nos Códigos francês, italiano, alemão e argentino de então, pontificou:

"(...) o nosso Código [de 1916] segue, no tocante à matéria, doutrina que não se justifica com o estado atual da legislação do mundo civilizado.

A jurisprudência pode, entretanto, temperar o rigor da lei, interpretando-o em termos hábeis. Já o Tribunal de Apelação de Minas decidiu, num caso concreto, longamente debatido, que não incorre na proibição legal a venda de ascendente a descendente, quando se prova que a alienação não foi feita com prejuízos das legítimas, notadamente, quando o negócio se fez, na realidade, pelo seu justo preço e com pagamento efetivo destinado a solver compromissos do alienante"

Assinale-se que, no Esboço do Código Civil de Teixeira de Freitas, em 1864, a matéria já havia sido apreciada :

"Art. 1.986. Não se proíbe que os pais e mães vendam a seus filhos, ou netos, sem autorização dos mais descendentes que tiverem, mas, se venderem imóveis, a venda poderá ser anulada por ação dos mais descendentes, como contendo uma doação disfarçada, provando-se que não houve pagamento de preço algum, ou que o preço pago foi inferior à metade do justo valor do imóvel vendido (art. 1.979)." (Brasília: Ministério da Justiça – Fundação Universidade de Brasília, 1983, 2º vol., p. 368).

Coroando o entendimento pela anulabilidade, a 3ª Turma do STJ, recentemente, com vistas à nova orientação do CC/2002, também adotou a tese de anulabilidade da compra e venda prevista no art. 1.132 do CC/16, conforme o REsp n. 407.123/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ: 01/09/2003, transcrito no que interessa:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Embora presente a divergência doutrinária e jurisprudencial sobre se nula ou anulável a venda de ascendente para descendente, nos termos do art. 1.132 do Código Civil, o certo é que a disciplina do novo Código, no art. 496, prestigiou a corrente que considera anulável o negócio, na mesma linha do Acórdão recorrido."

De todo o exposto, há de se atentar para o efeito nefasto que a tese de nulidade dessa venda pode gerar em relação à inalienabilidade do patrimônio do ascendente.

Destarte, seja pela alegação de ofensa ao art. 1.132 do CC/16 seja pela divergência jurisprudencial, forçoso se mostra conhecer e dar provimento ao recurso especial.

Fixada a qualificação do vício de anulabilidade que pode contaminar a venda de ascendente para descendente sem o consentimento dos demais herdeiros, deve ser examinada, na espécie, a existência ou não de simulação em que se procurou dissimular doação ou compra e venda com preço abaixo do preço de mercado.

Forte em tais razões, CONHEÇO EM PARTE do recurso especial e, nessa, DOU-LHE PROVIMENTO para anular a sentença, inclusive, para que, considerando a tese de anulabilidade da compra e venda entre ascendente e descendente sem o consentimento dos demais, continue-se na esteira do devido processo legal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2002/0148167-5

RESP 476557 / PR

Números Origem: 01092008 200200646079

PAUTA: 18/12/2003

JULGADO: 18/12/2003

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ ROBERTO FIGUEIREDO SANTORO**

Secretária

Bela. **SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : VALTER NELSON LOPES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PAULO MORELI E OUTROS

RECORRIDO : LEONÍDIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA E OUTROS

ADVOGADO : ARI BORGES MONTEIRO E OUTROS

ASSUNTO: Civil - Ato Jurídico - Simulação

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou oralmente o Dr. Paulo Moreli, pelo recorrente.

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial e, nessa parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito votaram com a Sra. Ministra Relatora.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 18 de dezembro de 2003

SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO
Secretária