

## Inteiro Teor

<b>Número do processo:</b>	<u>2.0000.00.519783-3/000(1)</u>	<b>Númeração Única:</b>	<u>5197833-07.2000.8.13.0000</u>
<b>Processos associados:</b>	<a href="#">clique para pesquisar</a>		

**Relator:** Des.(a) ELIAS CAMILO

**Relator do Acórdão:** Des.(a) Não informado

**Data do Julgamento:** 25/05/2006

**Data da Publicação:** 13/06/2006

### Inteiro Teor:

EMENTA: AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO - VENDA DE ASCENDENTE A DESCENDENTES - NECESSIDADE DE ANUÊNCIA EXPRESSA DE TODOS ESTES - NASCITURO - DIREITOS PATRIMONIAIS RESGUARDADOS PELA LEI - POSSIBILIDADE DE PREJUÍZO À SUA LEGÍTIMA - ANULABILIDADE.

- A anuência expressa de todos os descendentes é exigência legal à alienação de bens do ascendente para um deles, conforme disposição contida no artigo 1.132 do Código Civil de 1916, com correspondência ao artigo 496 do atual diploma.

- Além dos direitos da personalidade, também os interesses patrimoniais do nascituro são resguardados pela lei, ainda que de forma meramente potencial, a ser consolidada caso ocorra o nascimento com vida.

- Com o fito de resguardar a legítima do nascituro, evitando a simulação de negócio jurídico entre o ascendente e os demais descendentes que possa acarretar a diminuição de seu quinhão, impõe-se a anulação da alienação de cotas sociais levada a cabo sem a anuência expressa da representante legal daquele, regularmente autorizada por ato judicial.

### A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CÍVEL N. 2.0000.00.519783-3/000, da Comarca de JUIZ DE FORA, sendo Apelante (s): 1ª) RITA DE CÁSSIA MATTOS SURERUS CORRÊA; 2ª) BÁRBARA MATTOS SURERUS HENRIQUES LIMA; 3º) OSMAR SURERUS FILHO e Apelado (a) (os) (as): SAULO DE TARSO ROMANO SURERUS - REPRESENTADO POR SUA MÃE E OSMAR SUREURS,

ACORDA, em Turma, a Décima Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais NEGAR PROVIMENTO A AMBOS OS RECURSOS.

Presidiu o julgamento o Desembargador VALDEZ LEITE MACHADO e dele participaram os Desembargadores ELIAS CAMILO (Relator), HELOÍSA COMBAT

(Revisora) e RENATO MARTINS JACOB (Vogal).

O voto proferido pelo Desembargador Relator foi acompanhado na íntegra pelos demais componentes da Turma Julgadora.

Belo Horizonte, 25 de maio de 2006.

DESEMBARGADOR ELIAS CAMILO

Relator

V O T O

DESEMBARGADOR ELIAS CAMILO:

Cuidam os autos de dois recursos de apelação contra a sentença de f. 149-153, que rejeitou as preliminares de impossibilidade da propositura da ação antes do óbito do ascendente vendedor e de ilegitimidade ativa do apelado e, no mérito, julgou procedente seu pedido de anulação de ato jurídico e cancelamento de seu registro na JUCEMG.

Fundamentando sua decisão, conclui o ilustre juiz sentenciante que o STF já firmou o entendimento de que a prescrição para o pedido de anulação de ato jurídico inicia-se da alienação (Súmula 494), sendo perfeitamente possível a propositura da ação antes do falecimento do alienante; que a lei assegura o direito do nascituro, retroagindo ao momento da concepção os direitos adquiridos quando do nascimento; que a alienação do patrimônio do genitor a um de seus filhos sem a anuência da mãe do nascituro, caracteriza fraude à sua legítima, sendo ato anulável; que há presunção da simulação, constituindo ônus do alienante demonstrar haver sido pago o preço justo, sendo que o documento de f. 34 demonstra exatamente o contrário.

Opostos os embargos de declaração de f. 155-156 pelos primeiros apelantes, foram rejeitados pela decisão de f. 160, que, ainda assim, deferiu aos embargantes a assistência judiciária, com efeitos ex nunc.

Na peça recursal de f. 162-172, sustentam os primeiros apelantes ter sido juntada a declaração de necessidade com a defesa, razão porque o benefício requerido deve ser concedido em sua integralidade. Afirmam, ainda, que os direitos assegurados ao nascituro são aqueles atinentes à personalidade, e não os patrimoniais, inexistindo qualquer prova nos autos de que o ato de alienação tenha sido simulado, sequer tendo sido tal fato alegado pelo apelado. Alegam que o instrumento de alteração contratual é suficiente para demonstrar a alienação das quotas sociais, constando mesmo da declaração de renda dos adquirentes. Aduzem que o documento de f. 34 foi impugnado na defesa, demonstrando haver uma manobra do próprio alienante para alegar a coação, vício que não se confunde com a simulação. Argumentam, por fim, não ter sido apreciado o pedido de condenação do réu Osmar Surerus, em caso de procedência do pedido, à devolução dos valores pagos no negócio anulado.

Arrematam requerendo o deferimento da assistência judiciária e a improcedência do pedido, ou, noutro caso, a condenação do alienante na forma pleiteada.

No segundo recurso de f. 184-188, sustenta o apelante que a vedação legal à alienação de bem ao descendente sem a autorização dos demais filhos visa igualar legítimas, as quais somente são apuradas com o óbito. Aduz que ao nascituro são resguardados apenas os direitos da personalidade, sendo a ação movida uma artimanha utilizada pelo ascendente alienante, visando retomar as cotas alienadas. Alega ser absurda a presunção de simulação, sequer alegada na inicial, sendo demonstrado o negócio pela

alteração do contrato social e pela declaração de renda ora colacionada. Também requer, ao final, a condenação do alienante réu, em caso de procedência do pedido de anulação, a restituir os valores recebidos, com juros e correção monetária.

Pleiteia, então, o provimento do recurso, para julgar improcedente o pedido ou condenar o alienante, na forma exposta.

Recebidos ambos os recursos, o autor apelado ofertou as contra-razões de f. 194-200, requerendo a manutenção da sentença proferida.

A douta Procuradora de Justiça ofertou o parecer de f. 207-211, opinando pelo improvimento do recurso.

- Admissibilidade dos recursos:

Primeiramente, deve-se ressaltar que a assistência judiciária, deferida aos primeiros apelantes após a sentença tem, sim, efeito retroativo, pois tal benefício pode ser pleiteado em qualquer momento processual, conforme entendimento sedimentado nesta Corte.

Caberá, assim, à parte adversa requerer a revogação do benefício, se assim entender, nos moldes previstos no artigo 7º da Lei 1.060/50.

Estando, portanto, presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço de ambos os recursos, vez que próprios, tempestivos e isentos de preparo.

- Mérito:

Como ambos os recursos cuidam de matéria idêntica, contendo semelhantes argumentos apresentados pelos réus, ora apelantes, serão apreciados conjuntamente nesta oportunidade.

Primeiramente, cumpre afastar qualquer análise da ocorrência de coação no caso dos autos, sendo impertinente tal matéria, uma vez que a causa de pedir do primeiro apelado assenta-se na anulabilidade do negócio jurídico feito por ascendente a descendente sem o consentimento dos demais descendentes.

Saliente-se que o simples reconhecimento do pedido pelo segundo apelado, pai dos demais envolvidos, afirmando ter sido coagido a firmar o negócio com os ora apelantes, não tem o condão de alterar o foco da presente lide, devidamente delimitado pela causa de pedir exposta na peça póstica.

Sobre a exigência legal para a alienação de bens de ascendente a descendente, constante do artigo 1.132 do Código Civil de 1916, que rege a matéria dos autos, e mantida no artigo 496 do atual diploma, assim leciona Sílvio Rodrigues:

"O art. 1.132 do Código Civil determina que os ascendentes não podem vender aos descendentes, sem que os outros descendentes expressamente consintam.

O propósito do legislador é o de evitar que através de uma simulação fraudulenta o ascendente altere a igualdade dos quinhões hereditários de seus descendentes, encoberto liberalidades por meio de fingidos negócios onerosos.

Com efeito. As doações de pais a filho importam adiantamento de legítima (CC, art. 1.171), de modo que o descendente beneficiado com liberalidade ocorrida em vida do de cujus deve levá-la à colação. Pois a colação tem justamente por fito igualar as

legítimas dos herdeiros, impedindo que um receba mais, em detrimento dos outros.

Ora, tal princípio poderia ser contornado mediante a simulação de uma venda que encobrisse liberalidade, pois o adquirente ficaria isento de conferir, prejudicando, dessa maneira, a legítima dos outros herdeiros. Para impedir esse artifício, o legislador só permite a venda do ascendente ao descendente se os outros descendentes concordarem" (Direito Civil, 23ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995, v. 3, p. 141).

Verificando a documentação colacionada aos autos, conclui-se que, em 31/08/00, o segundo apelado, pai do primeiro apelado e dos ora apelantes, retirou-se da sociedade, alienando aos últimos suas 20.000 (vinte mil) cotas de capital, no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Tal alienação, portanto, enquadra-se na hipótese prevista no dispositivo legal supracitado, sendo condição para sua validade, portanto, a aquiescência de todos os descendentes com o negócio.

Naquela data, porém, o primeiro apelado, apesar de já concebido - fato este incontroverso nos autos, porquanto não impugnado pelos apelantes - ainda não havia nascido, o que somente ocorreu quase sete meses depois, em 23/03/01, conforme certidão de f. 11.

Sendo hipoteticamente possível a anulação do negócio jurídico de compra e venda travado entre o segundo apelado e os descendentes apelantes, caso não haja autorização dos demais descendentes, cumpre verificar se ao nascituro são resguardadas tais prerrogativas, ou se os direitos a que se refere o artigo 4º do Código Civil de 1916, com correspondência ao artigo 2º do vigente Código Civil, são apenas os chamados "direitos da personalidade", assim entendidos aqueles "genéricos, extrapatrimoniais, absolutos, inalienáveis ou indisponíveis, imprescritíveis, intransmissíveis ou vitalícios, impenhoráveis, necessários, essenciais e preeminentes", como ensina César Fiúza (Direito Civil, 7ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 136).

Neste ponto, apesar de haver divergências na doutrina e jurisprudência, entendo, com a devida vênia, que também os interesses patrimoniais do nascituro são resguardados pela lei, ainda que de forma meramente potencial, a ser consolidada caso ocorra o nascimento com vida.

Sobre o tema, discorre Sílvio de Salvo Venosa:

"A posição do nascituro é peculiar, pois o nascituro possui um regime protetivo tanto no Direito Civil como no Direito Penal, entre nós, embora não tenha ainda todos os requisitos da personalidade. Desse modo, de acordo com nossa legislação, inclusive o Código de 2002, embora o nascituro não seja considerado pessoa, tem a proteção legal de seus direitos desde a concepção.

O nascituro pode ser objeto de reconhecimento voluntário de filiação (art. 1.609, parágrafo único; art. 357, parágrafo único, do Código Civil de 1916); deve-se-lhe nomear curador se o pai vier a falecer estando a mulher grávida e não tiver o pátrio poder (art. 1.779; antigo, art. 462); pode ser beneficiário de uma doação feita pelos pais (art. 542; antigo, art. 1.168), bem como adquirir bens por testamento, princípios que se mantêm no novo Código. Esses direitos outorgados ao nascituro ficam sob condição suspensiva, isto é, ganharão forma se houver nascimento com vida" (Direito Civil, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2004, v. I, p. 162).

Assim, com o fito de resguardar a legítima do nascituro, evitando a simulação de negócio jurídico entre o ascendente e os descendentes que possa acarretar a diminuição de seu quinhão - fato este confessado pelo próprio ascendente em sua manifestação de f. 34 - efetivamente impõe-se a anulação da alienação de cotas sociais levada a cabo

pelos apelantes.

Recorro, mais uma vez, ao escólio de Sílvio de Salvo Venosa, que, ao tratar da anuência do descendente à alienação feita por ascendente, assim conclui:

"Os descendentes menores e incapazes não podem anuir por lhes faltar capacidade. A cautela recomenda que se recorra à autorização judicial e à nomeação de curador especial nessas hipóteses. Lembre-se, ademais, da regra do art. 1.692 (antigo, art. 387), que determina a nomeação de curador especial sempre que alguém, no exercício do pátrio poder, necessitar de participar de negócio jurídico com interesse colidente com o do filho. Também ao nascituro deve ser dado curador especial, pois, podendo ser herdeiro, até mesmo testamentário, pode ser prejudicado pela compra e venda em questão. Essa curadoria do nascituro é unicamente para o ato, não integrando a curadoria do nascituro típica, descrita pelo art. 1.779 (antigo, art. 462)" (obra citada, v. III, p. 44-45, grifei).

Inexistindo tal anuência, persiste a anulabilidade da alienação, como bem concluem tanto o juiz primevo quanto a douta Procuradora de Justiça.

Por fim, descabe completamente a pretensão dos apelantes de, uma vez anulado o negócio jurídico, ver o segundo apelado condenado à restituição dos valores supostamente pagos pelas cotas sociais alienadas.

Com efeito, tal matéria foge completamente aos limites da presente lide, devendo os apelantes, se assim entender, buscar o ressarcimento de seus alegados prejuízos por meio de ação própria, resultando teratológico o pedido formulado, na defesa, contra um litisconsorte passivo.

Com tais considerações, nego provimento a ambos os recursos interpostos, mantendo integralmente a sentença atacada.

Custas, pelos apelantes.

DESEMBARGADOR ELIAS CAMILO