



# JURISPRUDÊNCIA

## JURISPRUDÊNCIA CÍVEL

### Supremo Tribunal Federal (\*)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 115.105 — PB

(Primeira Turma)

Relator : O Sr. Ministro Octavio Gallotti  
Recorrente : Antônio Cordeiro da Luz  
Recorridos : José Marques dos Santos e outros e Lourival Marques dos Santos e outros

*Venda feita por ascendente a um descendente, sem consentimento dos demais.*

*A ação anulatória da venda pode ser proposta, quando ainda vivo o ascendente (art. 1.132 do Código Civil e RE n.º 59.417, "RTJ" 52/1829). Recurso de que se conhece, por divergência com a Súmula 494, e a que se dá provimento, para que, afastada a carência decretada, prossiga o julgamento das apelações.*

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conhecer do recurso e dar-lhe provimento.

Brasília, 6 de maio de 1988.

**Moreira Alves**  
Presidente

**Octavio Gallotti**  
Relator

### RELATÓRIO

O Sr. *Ministro Octavio Gallotti*: O acórdão recorrido provém da Primeira Câmara Cível do Colendo Tribunal de Justiça da Paraíba e foi lançado como segue:

(\*) Nos acórdãos do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em obediência ao Ofício GDG nº 234, de 20-11-80, do Sr. Diretor-Geral do STF, os nomes das partes interessadas serão publicados na íntegra.

*"Ação de anulação de escritura."*

Carece do direito de promover ação de nulidade de escritura, onde aparece como vencedor o pai e comprador o filho, ascendente antes do falecimento do pai. Inteligência do art. 1.132 do Código Civil.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 2.045/85, da Comarca de Picuí, onde figuram como apelantes: 1.ºs — *José Marques dos Santos e João Marques dos Santos*. 2.ºs — *Lourival Marques dos Santos e outros* e apelados os mesmos.

Acorda a Egrégia Primeira Câmara Cível, à unanimidade de votos, em acolher a preliminar de carência do direito de ação e em consequência anular o feito.

Examinando os autos da ação de anulação de escritura promovida por Lourival Marques dos Santos e outros, contra a venda da propriedade *Tamanduá*, pertencente ao seu genitor José Marques dos Santos e ao seu filho João Marques dos Santos, irmão e cunhado deles, autores, onde dizem ter havido simulação, uma vez que primeiramente a escritura de compra e venda fora feita à Lucemar Dantas, e, após dois anos aproximadamente, por aquele, a João Marques dos Santos, entendeu a Egrégia Câmara que, na hipótese, é de se recorrer à inteligência do art. 1.132 do Código Civil, o qual diz:

*"Os ascendentes não podem vender aos descendentes, sem que os outros descendentes, expressamente, consentam."*

Porém, para aplicação do dispositivo acima, necessário se tornaria que o pai dos autores e do réu, José Marques dos Santos, tivesse falecido, a fim de que eles adquirissem a legitimidade para litigar, no sentido de anular as prefaladas escrituras.

No caso em tela, José Marques dos Santos, pai dos autores e do réu, ainda encontra-se vivo, razão por que os autores se tornam carecedores do direito de ação. Porquanto, eles têm apenas uma expectativa de direito, tendo em vista que não são possuidores daquele imóvel.

Admitindo-se fossem aquelas escrituras anuladas, o imóvel voltaria para os autores ou para José Marques dos Santos? Imediatamente vem a resposta, que só poderia voltar para José Marques dos Santos, e ele poderia dar ao imóvel o destino que quisesse, uma vez que é o seu legítimo dono e possuidor do título de domínio.

Assim entendendo, foi que a Egrégia Primeira Câmara Cível decidiu como ficou exposto (fls. 144/5).

Embargos declaratórios foram rejeitados a fls. 152/3.

Recorre, extraordinariamente, um dos autores, com base nas alíneas a e d do permissivo constitucional.

Alega negativa de vigência dos artigos 147 e 1.132 do Código Civil e divergência com acórdãos dos Tribunais de Justiça de São Paulo e de Alçada do Rio de Janeiro e ainda com a *Súmula n.º 494* do Supremo Tribunal.

O Recurso foi admitido pelo dissídio (fls. 188/9), rejeitada, em Conselho, a arguição de relevância da questão federal (fl. 221).

Razões do Recorrente a fls. 192/203 e contra-razões a fls. 213/4.

É o relatório.

## VOTO

O Sr. *Ministro Octavio Gallotti* (Relator): — Rejeitada a relevância, o exame do cabimento do recurso está limitado à verificação da divergência com a *Súmula n.º 494*, pois, enquanto o acórdão recorrido afirma a impossibilidade da propositura da ação anulatória, antes da morte do vendedor, o enunciado prescreve o seguinte:

“A ação para anular venda de ascendente a descendente, sem consentimento dos demais, prescreve em vinte anos, contados da data do ato, revogada a *Súmula n.º 152*.”

A *Súmula n.º 152*, que adotava, para a mesma espécie de ação, a prescrição de quatro anos, a contar da abertura da sucessão, foi revogada em consequência do julgamento, pelo Tribunal Pleno, do Recurso Extraordinário n.º 59.417, cujo acórdão ostenta essa ementa:

“Venda feita por ascendente, sem consentimento dos demais.

A ação anulatória da venda pode ser proposta, quando ainda vivo o ascendente. Art. 1.132 do C. Civil.

— Interpretação do art. 120 do C. Pr. Civil” (“RTJ” 52/829).

Ao entender que a ação podia ser aforada antes do falecimento do alienante, o Relator, que era meu saudoso pai, *Ministro Luiz Gallotti*, fez a inevitável ligação com a *Súmula n.º 152*, que partia de premissa inconciliável:

“A Consagração da tese, que sustento, atinge, de certo modo, a *Súmula n.º 152*, que diz só ocorrer a prescrição da ação, de que se trata, a partir da morte do ascendente vendedor, pois essa conclusão tem um pressuposto necessário: só poder a ação ajuizar-se a partir daquela morte (a prescrição não corre contra quem não pode agir). É o princípio da *actio nata*” (“RTJ” 52/835).

No decorrer do debate, vitorioso o ponto de vista do Relator, chegou-se à conclusão da necessidade da revisão da *Súmula n.º 152*, a começar da observação acima transcrita, até a fala final do saudoso *Ministro Aliomar Baleeiro*:

“O Sr. *Ministro Aliomar Baleeiro*: — Parece que a *Súmula* caiu, por unanimidade. Peço que se consigne isso na Taquigrafia” (“RTJ” 52/847).

Eram, na verdade, colidentes, a tese da possibilidade da propositura da ação em vida do ascendente, e a da indicação de abertura de sucessão, como termo do prazo prescricional.

Da mesma forma, conflitam, na espécie dos autos, a inviabilidade — afirmada pelo acórdão — do ajuizamento antes da morte, com o enunciado atualmente consagrado pelo Supremo Tribunal (*Súmula 494*), no sentido de que, a contar da data do ato, corre a prescrição, a significar necessariamente, de que desde a celebração do negócio, é ele passível de impugnação judicial.

A divergência patenteia-se, não só do ponto de vista conceitual — o de indagar-se se a proibição contida no art. 1.132 do Código Civil circunscreve-se ao campo do direito das obrigações ou incide na área do das sucessões —, como se manifesta, igualmente, em relevante reflexo de ordem prática, pois não seria curial preservar a conclusão do Tribunal *a quo*, de modo a trancar-se o ingresso da ação, durante um período em que, segundo a *Súmula*, já se acha em curso a prescrição.

Conheço portanto do Recurso, para fazer prevalecer a jurisprudência desta Corte, fixada no já citado julgamento do Recurso Extraordinário n.º 59.417. Disse, então, perante a Terceira Turma, o Relator:

"Resta o ponto relativo à propositura da ação, pelos filhos, quando ainda vivo o pai.

Ultimamente tem o Supremo Tribunal confirmado acórdãos do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferindo decisões que contrariam a tese dos recorrentes.

Não se trata de reclamar a sucessão, coisa que evidentemente não poderia ocorrer, enquanto vivo o pai. Mas de pedir a nulidade de um ato que infringe norma inscrita não no livro relativo ao direito das sucessões, mas no atinente ao direito das obrigações (art. 1.132). Não me parece possível negar o interesse dos outros filhos em que essa nulidade seja decretada, apesar de ainda não poderem, é claro, reclamar a sucessão. Como tem assentado a jurisprudência, trata-se de nulidade de pleno direito, que o próprio juiz deve pronunciar, quando conhecer do ato (parágrafo único do art. 145 do C. Civ.), embora, nos casos de simulação, esta tenha que ser antes provada. Mas também o dispositivo referente à simulação não se compreende no direito sucessório; está na parte geral do Código.

Por outro lado, cumpre levar em conta que, decorridos muitos anos, até que morra o pai, a prova da simulação poderá tornar-se difícil. E, em qualquer dos casos de anulação por infringência do art. 1.132, poderão ser atingidos interesses de terceiros, aos quais tenham sido vendidos os bens ilegalmente adquiridos por descendentes.

No RE 19.739, do Rio Grande do Sul, decidiu a então Primeira Turma do Supremo Tribunal, confirmando acórdão unânime do Tribunal do Rio Grande do Sul e seguindo voto do eminente Ministro Nelson Hungria, onde se diz que o art. 1.132 do C. Civ. não subordina a ação ao falecimento do ascendente vendedor e se acrescenta:

"Como justamente adverte Cunha Gonçalves, comentando o art. 1.565 do Código Civil Português, que corresponde, na sua primeira parte, ao art. 1.132 do Código brasileiro, "posto que a proibição das vendas no artigo 1.565 seja preceituada pelo intuito de dificultar doações inoficiosas, sem o perigo de redução ou colação, não é forçoso que o suposto vendedor ou oculto doador (pai ou avó) tenha falecido; pelo contrário, esta ação é normalmente possível em vida de vendedor: porque o art. 1.565 não exige a prova da inoficiosidade; basta que o comprador seja descendente do vendedor".

Acresce que, no caso, já morreu o pai (afirmativa de uma das recorridas à fl. 164, confirmada pelos recorrentes à fl. 205).

Seria razoável obrigar os autores a renovar a ação? Note-se até que, vivo o pai, poderia, também ele, defender o seu ato.

Conheço do recurso, mas lhe nego provimento' ("RTJ" 52/831).

Prosseguindo o julgamento em Plenário, ali desenvolveu *Luiz Gallotti* o pensamento que conduziria à revisão da *Súmula n.º 152* e à substituição desta pela de n.º 494, a que ora deu aplicação:

"O Sr. *Ministro Luiz Gallotti* (Presidente e Relator): Logo após a leitura do meu voto na Turma, o eminente Ministro Eloy da Rocha referiu-se a um trabalho do saudoso advogado João Amorim de Albuquerque, publicado na revista "Justiça", dirigida pelo ilustre advogado Poty Medeiros. E teve depois a gentileza de providenciar

para que viesse de Porto Alegre o volume 1.º daquela revista, onde se encontra o referido trabalho (pp. 14-23).

É um estudo luminoso, que nos faz ver quanto teve razão o inolvidável João Neves da Fontoura ao exaltar, em belo discurso na Academia de Letras, os chamados valores da Província, que não chegam a ter, na Capital do país, o conhecimento e a admiração que merecem.

No caso, trata-se de um alto valor. E é um estudo magistral o do insigne jurista, no sentido de que a ação de nulidade da venda feita pelo ascendente ao descendente, sem que os outros descendentes consentissem, pode ser proposta ainda em vida do ascendente vendedor, desde o momento da conclusão do contrato de venda.

Embora contrariando opiniões egrégias, como a de Teixeira de Freitas, João Amorim de Albuquerque, assenta seu parecer em fundamentos irresponsáveis, dos quais vou reproduzir este incisivo trecho, que se segue ao resumo fiel do entendimento oposto:

"Toda a argumentação que acabamos de resumir, por mais brilho e seduções que lhe emprestem alguns de seus paladinos, padece, a nosso ver, insanavelmente, de um vício fundamental: confundir a ação de nulidade da venda ou permuta, efetuada entre ascendente ou descendente, sem a concordância dos demais descendentes, com a que o douto Correia Telles denominou "ação de pedir os bens alheados em fraude da legítima".

São ações perfeitamente distintas.

Por aquela, o descendente demanda, apenas, o reconhecimento judicial da ineficácia da venda, ou permuta, infringente da proibição da lei. Pela última, pede que, reconhecida essa ineficácia e, pois, a permanência dos bens vendidos, ou permutados, no patrimônio do ascendente infrator, seja o descendente que os adquiriu, condenado a comparti-los com os co-herdeiros necessários."

E cita este claro ensinamento de José Bezeza dos Santos:

"Os filhos, ou netos, que não consentirem nas vendas a que se refere o art. 1.565, se o seu consentimento não foi suprido, podem, é certo, atacá-las em vida do vendedor. Mas, neste caso, não acionam o alienante em nome de um direito eventual à legítima, e tanto que não precisam de demonstrar que as vendas a podem ofender. A ação, que intentam, fundamenta-se no seu direito atual de consentirem ou se oporem às vendas que seus pais, ou avós, fizeram aos outros filhos, ou netos, direito que foi violado por aqueles que não solicitaram esse consentimento, ou praticaram o ato da venda, apesar da recusa e sem a suprir. O problema da legitimidade apresenta-se, neste caso, límpido e sem embaraços. Os filhos, ou netos, que tinham o direito de ser ouvidos sobre a venda e de dar para ela o seu consentimento, ou de o recusar, são partes legítimas. Não precisam de demonstrar o prejuízo de sua quota legitimária, prejuízo que não sabem, nem podem saber se, na realidade, existirá."

Passa João Amorim de Albuquerque ao exame do nosso Código, acentuando, com apoio na lição de Clóvis Beviláqua, que ele excluiu a possibilidade de suprimento judicial da concordância dos demais descendentes, necessária à perfeição da venda, ou permuta, feita a um dos descendentes pelo ascendente comum, e que, portanto, eliminou dos Tribunais, na aplicação dos arts. 1.132 e 1.164, II, toda e qualquer controvérsia sobre a nulidade ou fraudulência das vendas e permutas proibidas, no tocante às legítimas dos descendentes inconsultos ou recursantes.

E observa:

"Evidencia-se, assim, do mesmo passo, a improcedência do argumento de ordem moral oposto pelos nossos contendores. Demandando a nulidade das vendas e permutas feitas pelo ascendente contra a proibição da lei, o descendente não reclama herança de pessoa viva, nem tem que "esmerilhar o patrimônio" do vendedor, ou permutante, a fim de verificar a suspeita de que esteja fraudando as cobigadas legítimas."

Agradeço ao eminente Ministro Eloy da Rocha a contribuição com que permitiu se transmudasse a pobreza do meu voto na opulência, devida ao esforço de um sábio jurista, com que agora se apresenta.

A consagração da tese, que sustento, atinge, de certo modo, a *Súmula 152*, que diz só correr a prescrição da ação, de que se trata, a partir da morte do ascendente vendedor, pois esta conclusão tem um pressuposto necessário: só poder a ação ajuizar-se a partir daquela morte (a prescrição não corre contra quem não pode agir). É o princípio da *actio nata*.

O Tribunal conhece o respeito que tenho pela *Súmula*, as homenagens que presto aos que a idealizaram e lhe deram vida, quando lhe reconheço a evidente utilidade.

Mas aquele respeito não deve ser levado ao exagero, porque haveria o risco de vir ela a ser causa de estagnação e imobilismo, contrários ao progresso do direito, o que jamais esteve no alto propósito dos que a sugeriram e realizaram.

Meu voto é pelo conhecimento do recurso, mas por que se lhe negue provimento" ("RTJ" 52/834-5).

Nada me atrevo a acrescentar, para chegar à conclusão de que o acórdão recorrido, ao extinguir o processo, não se orientou pela melhor doutrina.

Conheço do Recurso e dou-lhe provimento, para, afastando a carência decretada, determinar que o Colendo Tribunal a *quo* prossiga no julgamento das apelações, como entender de direito.

#### EXTRATO DA ATA

RE 115.105 — PB — Rel.: Ministro Octavio Gallotti. Recte.: Antonio Cordeiro da Luz (Advs.: Walfredo Rodrigues Neto e outro). Recdos.: José Marques dos Santos e outro (Adv.: José Francisco Barbosa de Brito) e Lourival Marques dos Santos e outros (Advs.: Meroveu Dantas e outro).

Decisão: Recurso conhecido e provido. Unânime.

Presidência do Senhor Ministro Moreira Alves. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Néri da Silveira, Sydney Sanches e Octavio Gallotti. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Oscar Corrêa. Subprocurador-Geral da República, Dr. José Arnaldo Gonçalves de Oliveira.

Brasília, 6 de maio de 1988.

Antonio Carlos de Azevedo Braga  
Secretário