

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.077.658 - SP (2012/0173136-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**  
**EMBARGANTE** : LIA MARIA AGUIAR  
**ADVOGADOS** : FERNANDO TOFFOLI DE OLIVEIRA E OUTRO(S)  
MARCELO HENRIQUES RIBEIRO DE OLIVEIRA E OUTRO(S)  
ANTÔNIO CARLOS MARCATO  
**EMBARGADO** : FUNDAÇÃO BRADESCO E OUTROS  
**ADVOGADOS** : JOSE DIOGO BASTOS NETO  
ARNOLDO WALD E OUTRO(S)  
**EMBARGADO** : AMADOR AGUIAR - ESPÓLIO  
**ADVOGADO** : AFONSO COLLA FRANCISCO JUNIOR - INVENTARIANTE E  
OUTROS  
**EMBARGADO** : MARIA ÂNGELA AGUIAR  
**ADVOGADO** : MILTON LUIZ CUNHA E OUTRO(S)  
**EMBARGADO** : SYLVIA MARIA DA GLÓRIA DE MELLO FRANCO NABUCO E  
OUTROS  
**ADVOGADOS** : DONALDO ARMELIN E OUTRO(S)  
MARCUS VINICIUS VITA FERREIRA

**DECISÃO**

Trata-se de embargos de divergência interpostos por LIA MARIA AGUIAR (e-STJ fls. 5.225/5.287) contra acórdão da TERCEIRA TURMA, em sede de recurso especial, Relator Ministro SIDNEI BENETI, assim ementado:

"AÇÕES NOMINATIVAS DOADAS COM USUFRUTO E INALIENABILIDADE. 1) INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE JURISDIÇÃO REJEITADA. 2) AÇÕES NOMINATIVAS BENS USUCAPÍVEIS. 3) PRESCRIÇÃO. 4) REVOGAÇÃO DE USUFRUTO E INALIENABILIDADE, SEM SUB-ROGAÇÃO, POR ATO "INTER-VIVOS", POR INSTRUMENTO PARTICULAR E TERMO COMPETENTE, REPRESENTADA A MULHER DO DOADOR PELO MARIDO SEU PROCURADOR E COM A CONCORDÂNCIA DE DONATÁRIAS. 5) VALIDADE DA ALIENAÇÃO. 6) AÇÃO DE DONATÁRIAS IMPROCEDENTE. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1.- Rejeita-se a alegação preliminar de nulidade do Acórdão recorrido (CPC, art. 535, I e II), mantendo-se o julgamento antecipado da lide, à demonstração documental suficiente dos fatos e ao enfrentamento dos argumentos deduzidos pelas partes.

2.- As ações ao portador transformadas em nominativas são bens usucapíveis, como bens móveis corpóreos.

3.- Prescrição, ademais, ocorrida, ao prazo decorrente da natureza das ações nominativas.

4.- Cancelados, sem sub-rogação, pelos doadores, com a concordância das donatárias, o usufruto e a cláusula de inalienabilidade, com que gravadas as ações de sociedade anônima no ato da doação, realizado por instrumento particular e mediante termo competente, representada a mulher, por procuração, pelo marido, é válida a alienação das ações.

5.- Recurso Especial de donatária-alienante improvido" (e-STJ fls. 5.172/5.173).

Os aclaratórios opostos pela ora embargante foram rejeitados (e-STJ fls. 5.216/5.223).

A CORTE ESPECIAL, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, não conheceu dos

# Superior Tribunal de Justiça

presentes embargos de divergência em relação aos paradigmas da PRIMEIRA e da SEGUNDA TURMAS (e-STJ fls. 5.504/5.516) e rejeitou os respectivos embargos de declaração (e-STJ fls. 5.539/5.544), determinando a redistribuição deste processo à SEGUNDA SEÇÃO para a apreciação, tão somente, das divergências envolvendo paradigmas oriundos da QUARTA TURMA (e-STJ fl. 5.516).

No que interessa à competência da SEGUNDA SEÇÃO, alega a embargante, quanto à prescrição e à natureza da demanda, que não se aplica ao caso o art. 177, segunda parte, do CC/1916, tendo em vista que a ação proposta não tem natureza reivindicatória, mas pessoal. O prazo prescricional, portanto, seria de 20 (vinte) anos, nos termos do art. 177, primeira parte, do CC/1916. Para comprovar a divergência, nesse ponto, indica os seguintes julgados:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535/CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE CARÁTER PESSOAL. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA.

I. Quando resolvidas todas as questões devolvidas ao órgão jurisdicional, o julgamento em sentido diverso do pretendido pela parte não corresponde a nulidade.

II. A ação de anulação do contrato de contrato de promessa é de natureza pessoal, com prazo prescricional vintenário.

III. Recurso especial conhecido e desprovido" (REsp n. 765.973/PR, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJe de 29.6.2010).

"DIREITO PROCESSUAL E CIVIL. RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE BEM IMÓVEL C/C REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DESERÇÃO. GUIA DARF SEM AUTENTICAÇÃO BANCÁRIA. APRESENTAÇÃO POSTERIOR DE VIA COMPROVANDO O RECOLHIMENTO OPORTUNO DAS CUSTAS DE PORTE E REMESSA. POSSIBILIDADE. AÇÃO DE NATUREZA PESSOAL. COMPETÊNCIA DO FORO DE ELEIÇÃO. ALEGAÇÃO DE FRAUDE NA NOTIFICAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. ÓBICE DA SÚMULA 07/STJ. NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. AUSÊNCIA DE PREJUIZO. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 182/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO-REALIZAÇÃO DO COTEJO ANALÍTICO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. REQUERIMENTO DOS RÉUS. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PACTO COMISSÓRIO. OPÇÃO PELO PREÇO EM AÇÃO DE EXECUÇÃO AUTÔNOMA. INOCORRÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA DISTINTA. SÚMULA 07/STJ. NULIDADE DO PACTO COMISSÓRIO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. REEMBOLSO DAS PRESTAÇÕES PAGAS. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. FUNDAMENTO NÃO COMBATIDO. SÚMULA 182/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Não se aplica a pena de deserção quando a guia anexada ao recurso especial não contenha a devida autenticação bancária, porém o recorrente faz prova do recolhimento tempestivo das custas de porte e remessa.

2. A ação que objetiva a resolução de contrato de compra e venda de bem imóvel tem caráter pessoal, sendo competente, quando houver, o foro de eleição. O pedido de reintegração na posse do imóvel é apenas consequência de eventual acolhimento do pleito principal.

3. A alegação de fraude na notificação judicial implica reexame da situação fática presente dos autos, o que esbarra na orientação contida na Súmula 07/STJ.

4. Não se conhece do recurso especial no tocante à arguição de nulidade da citação editalícia, porquanto não rebate fundamento suficiente do acórdão, relativo à ausência

# Superior Tribunal de Justiça

de prejuízo aos réus por conta de seu comparecimento espontâneo no processo (Súmula 182/STJ).

5. Incabível a alegação de cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide quando o próprio recorrente postulou, sem qualquer ressalva, tal providência.

6. Não há violação do pacto comissório por processo executivo que, apesar de envolver as mesmas partes, não guarda, em seu objeto, relação com o contrato que se pretende resolver.

7. O recurso deixou de indicar de que forma o art. 765 do Código Civil de 1916, relativo à nulidade do pacto comissório, foi malferido, encontrando óbice na Súmula 284/STF.

8. A pretensão de reembolso das prestações pagas, por violação do art. 53 do CDC, não pode ser conhecida, um vez que fundamento do acórdão recorrido, referente à inexistência de relação de consumo na hipótese, não foi impugnado nas razões recursais (Súmula 182/STJ).

9. Recurso especial não conhecido" (REsp n. 332.802/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJE de 26.2.2009).

Sustenta, também, que, cuidando-se de doação, a cláusula de inalienabilidade é instituída para proteger o donatário, não o doador, na linha do seguinte paradigma:

"CIVIL. BEM. CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE. PENHORA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Nos termos do art. 1.676 do Código Civil de 1916 a cláusula de inalienabilidade, afora as exceções legais (desapropriação e débitos de imposto do próprio imóvel), não pode ser afastada, enquanto vivo estiver o donatário, o que impossibilita possa recair penhora sobre o bem.

2 - A jurisprudência tem admitido a quebra da inalienabilidade, em outras hipóteses excepcionais, mas apenas em prol dos próprios beneficiários da cláusula.

3 - Recurso especial não conhecido" (REsp n. 571.108/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, DJe de 17.11.2008).

Assevera a embargante que o fundamento apresentado no acórdão embargado para afastar a necessidade de sub-rogação foi o de que os destinatários da garantia seriam os doadores, divergindo de precedente desta Corte assim ementado:

"CIVIL. DOAÇÃO. CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE E IMPENHORABILIDADE. PRETENSÃO DE EXTINÇÃO DAS RESTRIÇÕES PELOS DONATÁRIOS. ALEGAÇÃO DE MAU ESTADO DO IMÓVEL. JUSTIFICATIVA NÃO ADMITIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. ADMISSÃO DE VENDA COM SUB-ROGAÇÃO DA CLÁUSULA SOBRE OUTRO BEM A SER ADQUIRIDO. AUSÊNCIA DE INTERESSE A TANTO DEMONSTRADA PELOS DONATÁRIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CC, ART. 1.676.

I. Conquanto admissível temperar-se o disposto no art. 1.676 do Código Civil anterior, de modo a ser eventualmente possível, em circunstâncias excepcionais, atenuar as cláusulas de impenhorabilidade e inalienabilidade impostas pelo doador, para evitar prejuízo aos donatários, é necessário que as justificativas apresentadas convençam as instâncias ordinárias, o que, no caso, não ocorreu, porquanto se o imóvel é velho e necessita de reparos, impedindo a auferição de lucro, a solução aberta pelo Tribunal **a quo**, de autorização de venda vinculada à aquisição de outro, com sub-rogação da cláusula, se afigurou mais harmônica com a necessidade dos requerentes e a vontade do doador, mas aqueles por ela não se interessaram, resultando no indeferimento do pleito.

II. 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial' - Súmula n. 7-STJ.

III. Recurso especial não conhecido" (REsp n. 327.156/MG, Rel. Ministro ALDIR

# Superior Tribunal de Justiça

PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ de 9.2.2005).

Outro ponto em que haveria divergência, segundo a recorrente, diz respeito à prática de ato pelo mandatário sem poderes especiais. Argumenta que o acórdão embargado reconheceu "que o **procurador** Amador Aguiar, **não tinha poderes especiais** para renunciar ao usufruto em nome de sua esposa. Não obstante, concluiu a colenda Terceira Turma que a falta de tais poderes não conduziria à nulidade do ato, consubstanciando-se apenas em **mera irregularidade**" (e-STJ fl. 5.252). Tal entendimento divergiria do seguinte julgado:

"CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ESCRITURAS DE COMPRA E VENDA CUMULADA COM PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE E INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO ATRAVÉS DE INSTRUMENTO DE MANDATO QUE NÃO ESPECIFICOU OS IMÓVEIS. SIMULAÇÃO EM DETRIMENTO DO ESPÓLIO. MATÉRIA DE FATO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Desnecessária a inclusão no pólo passivo do Espólio de Darci Martelini, porquanto, ao falecer, seu patrimônio se transmitiu ao pai, João Baptista, que, por sua vez, veio a falecer e seu Espólio é o autor da demanda. Ademais, o eventual acolhimento do pedido tão-somente beneficia o Espólio, uma vez que faria retornar bens indevidamente retirados da massa.

2. Erzéδιο Martelini é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação, visto que a ele são atribuídos os atos fraudulentos que deram ensejo ao litígio.

3. Para realização de negócio jurídico que transcende a administração ordinária, tal qual a alienação de bens imóveis, exige-se a outorga de poderes especiais e expressos, com a respectiva descrição do objeto a ser negociado. Precedentes.

4. A revisão das conclusões realizadas com base no arcabouço fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias é vedada em sede de recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

5. A não realização do necessário cotejo analítico dos acórdãos, com indicação das circunstâncias que identifiquem as semelhanças entres o aresto recorrido e os paradigmas implica o desatendimento de requisitos indispensáveis à comprovação do dissídio jurisprudencial.

Recurso especial não conhecido" (REsp n. 262.777/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO QUARTA TURMA, DJe de 26.2.2009).

Afirma, igualmente, no que se refere à legitimidade para arguir nulidade de ato jurídico, que a TERCEIRA TURMA decidiu que "só a mandante, no caso, a esposa de Amador Aguiar, Elisa Silva Aguiar" (e-STJ fl. 5.261), poderia arguir a nulidade da renúncia por procurador sem poderes especiais. Para comprovar o dissídio nessa parte, indica:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TEORIA GERAL DAS NULIDADES. ATO JURÍDICO NULO. PROMESSA DE COMPRA-E-VENDA DE BEM INALIENÁVEL. NULIDADE PEDIDA PELA FILHA DA PARTE CONTRATANTE. LEGITIMIDADE. INTERESSE. AINDA QUE MÍNIMO, NA DESCONSTITUIÇÃO. RECURSO PROVIDO.

I – O ato jurídico, para que seja válido, deve ser firmado por agente capaz, conter objeto lícito e observar a forma prevista ou sua não-defesa em lei. A não-observância desses requisitos torna o ato irregular, gerando, como consequência sua nulidade, que, segundo expressiva corrente doutrinária, se insere na categoria de sanção, não de vício.

II – Embora a lei classifique a irregularidade do ato jurídico, quer no plano do direito

# Superior Tribunal de Justiça

material, quer do processual, segundo a valoração ou 'gravidade' do vício que o acoima – ato nulo ou anulável –, vale ressaltar a imprescindibilidade da declaração judicial da sua invalidade.

III – Em se tratando de ato catalogado pela lei como nulo (art. 145, CC), justamente em razão da intensidade dos defeitos, permite-se que a declaração de nulidade seja postulada por qualquer interessado, ou seja, qualquer pessoa que detenha um mínimo de interesse no desfazimento do negócio (art. 146, CC)" (REsp n. 40.434/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJ de 24.3.1997).

Entende que, "ao afastar o argumento da ora embargante de que a revogação da cláusula de inalienabilidade dependia de distrato" (e-STJ fl. 5.265), o acórdão recorrido adotou orientação diversa de aresto assim ementado:

"CIVIL E PROCESSUAL. IMÓVEL. COMPRA E VENDA. DISTRATO NÃO CONFIGURADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CC, ART. 1.093. RECURSO ESPECIAL. PROVA. REEXAME. INTERPRETAÇÃO DE CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ.

I. Não se configura o cerceamento da defesa, se a justificativa para a produção oral, suprimida pelo julgamento antecipado da lide, não tinha o condão de afastar o correto entendimento do acórdão quanto à aplicação do art. 1.093 do Código Civil, que exige, para o desfazimento do contrato escrito, a mesma forma para o respectivo distrato.

II. Situação da 2ª recorrida, quanto ao seu papel negocial, que não tem como ser revista, em face das Súmulas ns. 5 e 7 do STJ.

III. Recurso especial não conhecido" (REsp n. 184.258/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ de 12.2.2001).

O último tema invocado nos embargos de divergência vinculado à competência da SEGUNDA SEÇÃO refere-se à "usucapião de ações nominativas e registro no livro de transferências" (e-STJ fl. 5.280). Acerca da matéria, de acordo com a recorrente, "o acórdão embargado afirmou a ocorrência de usucapião sobre as ações nominativas que foram doadas à ora embargante por seus pais, considerando 'desinfluyente' a questão relativa à impossibilidade de usucapir ações nominativas sem que tenha havido o necessário registro no livro próprio" (e-STJ fl. 5.281), estando tal entendimento em confronto com o seguinte julgado:

"Direito comercial e processual civil. Sociedade por ações. Ações nominativas (Art. 20. da Lei 6.404/76). Transferência. 'Endosso'. Prova documental. Língua estrangeira. Ausência de tradução. Recurso desacolhido.

I – não se admite, como forma de transferência de ações nominativas, o 'endosso' aposto nos certificados representativos.

II – O documento redigido em língua estrangeira, se não vertido para o vernáculo por tradutor juramentado, é imprestável para efeito de prova (art. 157, CPC)" (AgRg no Ag n. 26.762/PR, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJ de 31.5.1993).

O ESPÓLIO DE AMADOR AGUIAR apresentou impugnação (e-STJ fls. 5.486/5.495).

Julgados os embargos no âmbito da CORTE ESPECIAL, o processo foi distribuído a minha relatoria como componente da SEGUNDA SEÇÃO.

É o relatório.

Decido.

Destaco, preliminarmente, que a presente decisão abrange, apenas, os paradigmas da QUARTA TURMA, tendo em vista que a CORTE ESPECIAL, conforme narrado acima, não conheceu dos presentes embargos de divergência quanto aos paradigmas da PRIMEIRA e da SEGUNDA TURMAS.

Os embargos não merecem conhecimento também no âmbito da SEGUNDA SEÇÃO, tendo em vista que nenhum dos paradigmas colacionados guardam a necessária semelhança fático-processual com o acórdão embargado. Ressalte-se que, para a caracterização da divergência, é necessário que os acórdãos embargado e paradigma possuam o mesmo contexto fático e jurídico, busquem solução para a mesma questão de direito e que, apesar da semelhança, a tal questão jurídica tenha sido julgada de forma distinta. Confirma-se, especificamente, cada tema invocado nos presentes embargos:

#### **I. PRAZO PRESCRICIONAL E NATUREZA DA AÇÃO**

A ação ordinária foi proposta por LIA MARIA AGUIAR e por LINA MARIA AGUIAR, donatárias de ações societárias e filhas dos doadores, as quais postularam, em suma, (i) a decretação da nulidade e da ineficácia da venda das ações efetuada pelo genitor na qualidade de procurador das autoras, (ii) a restituição das referidas ações alienadas e das acrescidas em decorrência de aumento de capital, (iii) a declaração de inexistência do dever de indenizar os réus e (iv) o reconhecimento de que a CIDADE DE DEUS COMPANHIA COMERCIAL DE PARTICIPAÇÕES é a responsável pelo registro ilegal da alienação nos seus livros comerciais.

A TERCEIRA TURMA esclareceu que o Tribunal de origem "admitiu a prescrição extintiva, ao prazo de 10 (dez) anos dada a natureza de ação sobre direitos reais entre presentes (CC/1916, art. 177, 2ª parte), fundamentando-se, o Acórdão, em que a cumulação entre pretensões reivindicatória e indenizatória traria a primeira como o real e último desiderato o reivindicatório" (e-STJ fl. 5.153). O acórdão embargado manteve o aresto de segundo grau no ponto relativo à natureza da ação e à prescrição mediante o seguinte entendimento:

"14.- **Prescrição.**- Corolário do reconhecimento do caráter usucapível das ações nominativas em causa levam reconhecimento da prescritibilidade da ação.

Com efeito, como acertadamente concluiu o Acórdão recorrido, a pretensão principal deste processo é, realmente, reivindicatória, isto é, de as autoras reaverem a posse das ações, de que se afirmaram proprietárias, de quem, sob a ótica das autoras, ilegalmente as detinha, ou seja, os co-acionados, com o acréscimo condenatório dos Espólios de alienantes a indenizar.

Pediram, as autoras, portanto, as ações, pondo em foco a nulidade do negócio jurídico pelas quais se alienaram, da mesma forma que, na ação reivindicatória, quem

# Superior Tribunal de Justiça

pede a propriedade imóvel, sob o fundamento da ilegalidade do negócio jurídico em que supostamente alienada, pede, realmente, a própria propriedade do imóvel, mediante a anulação do negócio.

A lide principal, entre partes que controvertem a respeito da propriedade das ações, coloca-se originariamente em termos de direito real sobre a propriedade das ações e não como direito obrigacional. As conseqüências decorrentes dessa propriedade, na sucessão de efeitos societários, é que se caracteriza como obrigacional.

A prescrição, contudo, rege-se pela pretensão principal, tal como exposto pelo Acórdão, de modo que, não fosse a conclusão a que se chegará no enfrentamento da questão de fundo, relativa à pretensão nulidade da alienação, estaria, a ação, prescrita" (e-STJ fl. 5.158).

Os paradigmas colacionados, entretanto, não guardam a necessária semelhança fático-processual com o presente caso, conforme assim demonstro:

(i) o REsp n. 765.973/PR refere-se a demanda de anulação de **compromisso** de compra e venda "cumulada com reintegração de posse e indenização por perdas e danos", adotando a QUARTA TURMA a orientação de que, "segundo o Código Civil vigente à época, a promessa de compra e venda gera apenas efeitos obrigacionais, a atrair o prazo prescricional vintenário" (grifei). Com efeito, o mencionado paradigma se prendeu ao fato de se tratar de simples "promessa" de compra e venda, circunstância não verificada neste processo, relativo a efetiva "compra e venda";

(ii) o REsp n. 332.802/MS, por sua vez, diz respeito a "rescisão de contrato de compra e venda de dois imóveis (fazendas) sob alegação de inadimplemento", o que também não se dá no presente caso, em que não se fala em "rescisão" por inadimplência ou por descumprimento de alguma outra obrigação contratual, mas em nulidade. Veja-se que o mencionado paradigma faz menção a três precedentes relativos a "promessa" ou "compromisso" de compra e venda. Ademais, a questão central desse precedente é a definição da competência, não do prazo prescricional, sendo irrelevante para comprovar a divergência os fundamentos utilizados no paradigma. Reitero, aqui, a orientação adotada pela CORTE ESPECIAL, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, nestes autos, para não conhecer dos embargos na parte relativa à prescrição, no que tange a precedente da SEGUNDA TURMA, *in verbis*:

"(a) *Prazo prescricional e natureza da demanda* (REsp nº 65.806, SP, relatora a Ministra Eliana Calmon - 2ª Turma)

[...]

Já o acórdão proferido no REsp nº 65.806, SP, relatora a Ministra Eliana Calmon, teve como cenário a disputa em torno do foro competente para processar e julgar ação declaratória de nulidade de negócio jurídico cumulada com o pedido de indenização (a causa de pedir quanto à nulidade era a alegação de que o ato fora praticado mediante procuração falsificada por um tabelionato).

A 2ª Turma reconheceu o caráter pessoal da ação, desdobrando assim o raciocínio:

*'Situa-se (a controvérsia) inteiramente no âmbito do direito pessoal, obrigacional, haja vista os fatos geradores da incidência originária:*

*1º) a nulidade de um negócio jurídico antecedente e que tramitou por São Paulo;*

*2º) a conseqüente nulidade dos demais negócios jurídicos, dentro da cadeia*

# Superior Tribunal de Justiça

sucessória do imóvel adquirido, todos eles realizados e formalizados em São Paulo; e

3º) a responsabilidade objetiva do Tabelionato em São Paulo, cujo preposto por dolo ou culpa ensejou o grande embrolho.

Ora, não se quer a nulidade dos registros, estes os únicos atos ocorridos no Estado de Mato Grosso. Estes virão, se for o caso, por via de consequência.

O que se pretende é ver declarados nulos os negócios jurídicos documentados em escrituras públicas, realizados e formalizados em São Paulo, bem assim o ressarcimento dos danos causados aos autores, por força do atendimento ao primeiro pedido, se for o caso, repita-se.

Entendo, dentro desta compreensão, que foi violada a norma do art. 94 do CPC, a qual estabelece que a ação fundada em direito pessoal deve ser proposta, como regra, no foro do domicílio do réu'.

Quer dizer, enquanto o acórdão embargado decidiu a respeito da prescrição, o julgado indicado como paradigma dispôs a respeito do foro competente; neste, nada se decidiu a respeito da prescrição, e o juiz da causa, evidentemente, não está vinculado à motivação que o Superior Tribunal de Justiça adotou para atribuir-lhe a competência" (e-STJ fls. 5.509/5.511).

## II. IDENTIFICAÇÃO DO BENEFICIÁRIO DA CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE

A embargante, sobre o beneficiário da inalienabilidade, impugna a parte do acórdão embargado na qual foi enfrentada a extinção da inalienabilidade diante da renúncia do respectivo usufruto. Eis o texto do acórdão:

**"17.- Renúncia ao usufruto, levantamento da inalienabilidade e desnecessidade de subrogação.**- Os vínculos instituídos juntamente com a reserva de usufruto, sobre as coisas, visam a garantir o usufrutuário, como é da mais tranqüila doutrina e jurisprudência.

No caso de usufruto, com cláusulas ancilares, instituído por ato inter-vivos, e não em testamento, a definitividade das cláusulas é relativa, pois, como instituídas por contrato, pode ser objeto de distrato. É o que salientou o Acórdão recorrido, lembrando a doutrina de ANTÃO DE MORAES ('Cláusula de Inalienabilidade', RT 52/344), AGOSTINHO ALVIM, Da Doação, S. Paulo, Saraiva, 1972, p. 254) e CARLOS ALBERTO DABUS MALUF, 'Das cláusulas de Inalienabilidade, Incomunicabilidade e Impenhorabilidade', S. Paulo, Saraiva, 3ª ed, pp. 78/88).

Assim, os donatários, beneficiários da cláusula de inalienabilidade, podiam renunciar ao usufruto e, com essa renúncia, extinguir a cláusula da inalienabilidade, garantidora ancilar do usufruto.

Ademais, não podiam as autoras, que tinham o direito de alienar restringido pela cláusula de inalienabilidade, direito de opor-se à extinção do usufruto e, conseqüentemente, ao desfazimento da garantia. O direito, decorrente de ambos os gravames – usufruto e inalienabilidade – não lhes pertencia, como donatárias, mas aos doadores, de modo que não podiam elas, as autoras, opor-se à extinção de direito alheio, que não lhes favorecia, e que, ao contrário, impedia-lhes o exercício do direito de alienar os bens gravados.

Nem havia que se condicionarem a extinção do usufruto e o cancelamento da inalienabilidade à subrogação em outros bens em prol das autoras, titulares vendedoras, porque a subrogação visa a garantir, com outro bem, a saída do bem clausulado do ativo patrimonial do destinatário da garantia – que, no caso, não eram as autoras, mas seus pais, que expressamente abriam mão do usufruto e,

consequentemente, da garantia da inalienabilidade.

As autoras, para a assinatura do instrumento de alienação, constituíram procurador ao pai, Amador Aguiar, para o fim específico de realizar a alienação das ações (procurações de 24.2.1983, fls. 66/67).

Além disso, bem assim compreenderam, as autoras, os negócios jurídicos que praticavam, ao outorgar a procuração do pai, para a venda das ações, com extinção da cláusula de inalienabilidade, pois enviaram aos pais, lavradas em termos idênticos, cartas muito claras, sobre as quais não paira nenhuma alegação de inveracidade, nos seguintes termos (fls. 68/69):

[...]

Renunciado o usufruto e cancelada a inalienabilidade, podiam as ações ser livremente alienadas, como o foram" (e-STJ fls. 5.160/5.162).

Veja-se que o acórdão recorrido considerou a cláusula de inalienabilidade como mero acessório do usufruto, concluindo, por isso, que, havendo renúncia relativamente ao usufruto, tem-se como extinta a inalienabilidade. No presente caso, portanto, discute-se a relação de principal e acessório entre o usufruto e a respectiva cláusula de inalienabilidade. Esta vinculada àquele.

O paradigma indicado nesse ponto (REsp n. 571.108/RS), entretanto, não possui as mesmas bases fáticas e jurídicas do acórdão embargado. De fato, o precedente da QUARTA TURMA decidiu, apenas, que a cláusula de inalienabilidade "não pode ser afastada, enquanto vivo estiver o donatário, o que impossibilita possa recair penhora sobre o bem". Inexiste no referido precedente discussão acerca da relação entre o usufruto e a inalienabilidade a ele vinculada nem dos efeitos de eventual renúncia ao usufruto.

### **III. SUB-ROGAÇÃO**

Essa matéria, na petição dos embargos de divergência, encontra-se atrelada ao item anterior (**item I**), sustentando a embargante que "o fundamento apresentado pelo acórdão embargado para afastar a necessidade de sub-rogação foi o de que os destinatários da garantia seriam os doadores" (e-STJ fl. 5.248). No entanto, segundo a recorrente, "tal posicionamento [...] diverge, frontalmente, do entendimento firmado pela Quarta Turma, no julgamento do Recurso Especial nº 327.156 que, apreciando o mesmo tema – sujeitos da proteção da cláusula de inalienabilidade segundo a lei –, proporcionaram soluções jurídicas diversas" (e-STJ fl. 5.248).

O paradigma indicado pela embargante quanto a essa questão não guarda a indispensável semelhança fática-processual com o acórdão recorrido. Extraio do voto do em. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, por conseguinte, que o precedente cuida "de requerimento de extinção de cláusula de inalienabilidade formulado por donatários de imóvel situado em Belo Horizonte, MG, sob alegação de que o prédio, velho, necessita de reparos e impossibilita a percepção de rendimentos, desvirtuando o escopo da doação, que

foi ode amparar os beneficiários". Portanto, também não enfrenta discussão jurídica a respeito dos efeitos de eventual renúncia ao usufruto em relação à cláusula de inalienabilidade a ele vinculada.

#### **IV. PRÁTICA DE ATO PELO MANDATÁRIO SEM PODERES ESPECIAIS**

Afirma a recorrente que "os pais da ora embargante doaram a ela e á sua irmã ações, gravadas com cláusula de usufruto e de inalienabilidade. Posteriormente, o pai da ora embargante, em nome próprio e 'representando' sua esposa, Elisa Silva Aguiar, assinou instrumento de renúncia ao usufruto" (e-STJ fl. 5.252), mas sem "poderes especiais para renunciar ao usufruto em nome de sua esposa" (e-STJ fl. 5.252). Nesse tópico, assim consta do voto condutor do aresto embargado:

"É certo que o procurador, Amador Aguiar, pai das autoras, veio a assinar pela esposa, Elisa Silva Aguiar (assinatura, fls. 70), o instrumento de renúncia ao usufruto e extinção da cláusula de inalienabilidade, e não é menos certo que, procurador geral certamente para grande quantidade de atos que, em intensa vida negocial, devia praticar em nome da esposa não há comprovação tenha-se munido, previamente, de procuração especial para esse ato específico.

Mas, como concluiu o Acórdão, não se vê, nesse ponto, nulidade do ato. O marido Amador Aguiar, era procurador constituído da esposa, Eliza Silva Aguiar, com mandato recebido para a prática de majestosa quantidade de atos, para gerir e administrar da forma mais ampla e irrestrita possível o patrimônio da outorgante (Procuração de 9.1.1981, fls. 71/72). No uso desses poderes, acrescido da qualidade de esposo, ao tempo em que ainda vigente a regra da chefia da sociedade conjugal pelo marido, praticou, o procurador, ato para o qual não havia recebido poderes específicos, era dotado de plena aptidão à eficácia, à luz da boa-fé de que se revestia e do assentimento dos contratantes e, o que é de especial relevo, da mandatária, que jamais veio a alegar nulidade na prática do ato.

Em verdade, em matéria de direito privado, entre partes maiores e capazes e sobre negócio jurídico não regido por normas de ordem pública, somente é legitimado a argüir a nulidade o titular do direito, isto é, no caso, quem suportava os efeitos do agir como mandatário por parte de quem não formalmente destinatário de procuração específica, ou seja, a esposa Elisa Silva Aguiar, mas esta jamais se manifestou alegando nenhuma nulidade.

A falta de procuração específica, jamais argüida por longo tempo, leva à qualificação da falta como irregularidade, não nulidade absoluta de renúncia ao usufruto e cancelamento da inalienabilidade, bem como à insubsistência de pretensa necessidade de subrogação em garantia (lembrando-se que, de qualquer forma, a garantia era pelo tempo de vida, que, no caso da mãe das autoras, Elisa Silva Aguiar, veio a restar por reduzido tempo, pois, realizada a renúncia no dia 3.3.1983 (fls. 63/65), veio ela a falecer no dia 23.3.1986, fls. 53).

Mantém-se, pois, o Acórdão, que resiste às alegações de violação dos arts. 69, 520, inciso III, 1.676 e 1.677 do Código Civil de 1916" (e-STJ fls. 5.162/5.163).

A validade da renúncia efetuada pelo genitor, mandatário, em nome da sua esposa, mandante, mesmo sem poderes especiais, decorreu, como se pode observar, de circunstâncias específicas do caso concreto, tais como a grande quantidade de atos

# Superior Tribunal de Justiça

previstos no mandato "para gerir e administrar da forma mais ampla e irrestrita possível o patrimônio da outorgante", a qualidade de marido e de chefe da sociedade conjugal, a boa-fé, o assentimento dos contratantes e a ausência de impugnação pela mandatária.

É de ver que o paradigma colacionado (REsp n. 262.777/SP) descreve situação fática absolutamente diversa do que se verifica neste processo, sendo oportuno reproduzir as seguintes passagens relevantes do voto do em. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO:

"2. A questão principal envolve a venda de dois imóveis, realizada por Erzédio Martelini, aos dois co-réus (Claudemir Vidotto Forlevize e José Leandro Melaré), com base em procuração outorgada por Darci Martelini, quando este se encontrava no hospital. O Tribunal reconheceu a nulidade das alienações, confirmando a sentença monocrática, por dois motivos: a) a procuração não continha a descrição expressa dos imóveis, precisando sua caracterização e limitando os atos que o mandatário estaria autorizado a praticar; e b) restou comprovada simulação, 'consistente numa compra e venda inexistente para 'camuflar' o apoderamento por parte de Erzédio do patrimônio de Darci'. (fls. 1.547/1.554)

[...]

5. Quanto ao mais, também não assiste razão aos réus.

Em conformidade com o art. 1.295, §1º do Código Civil, para a realização de negócio jurídico que transcende a administração ordinária, tal qual a alienação de bens imóveis, exige-se a outorga de poderes especiais e expressos, com a respectiva descrição do objeto a ser negociado. [..]

[...]

6. Ademais, os recorrentes pretendem o reexame do conjunto probatório formado nos autos. No ponto, o acórdão está assim fundamentado:

'5) No mérito, tenho que a respeitável sentença apelada bem definiu a controvérsia. Erzédio, utilizando-se de procuração cujo traslado vens as fls. 24, outorgada por seu irmão Darci Martelini, que estava internado em São Paulo, no Hospital Beneficência Portuguesa, transmitiu os imóveis do Guarujá e Piracicaba para os suplicados Claudemir e José Leandro.

Tal instrumento, conquanto contenha poderes para 'vender bens móveis e imóveis', não descreve estes, o que por si só interferiria na validade ou regularidade do negócio jurídico concertado por procuração, eis que, para vender, não é suficiente um mandato com poderes para tanto, sendo necessário que nele seja especificado o objeto da alienação. A prestação de contas posterior não tem o poder de convalidar o ato, diante do resultado da perícia, tendo o 'expert' judicial concluído que o documento cujo original acha a fls. 1.313, não foi pré-redigido, mas sim preenchido posteriormente, aproveitando-se de folha assinada 'em branco' por Darci, o que lhe retira a validade. A ratificação do mandato em que resultar de ato inequívoco do mandante para retroagir à data do ato, na inteligência do artigo 1.296, parágrafo único, do Código Civil.

Em resumo, incorreu a ratificação dos atos praticados em nome do mandante com poderes deficiente que agiu com abuso no desempenho do mandato.

6) Além disso, restou caracterizada a simulação, consistente numa compra e venda inexistente para 'camuflar' o apoderamento por parte de Ezércio do patrimônio de Darci. Os indícios e circunstâncias precisos, graves e concordantes, detectados pelo MM. Juiz sentenciante, bem caracterizam o vício ensejador da anulação. A avaliação dos dados fáticos elaborados pelo Magistrado levam ao reconhecimento da procedência do pedido de desconstituição do ato jurídico viciado e de ressarcimento dos danos que o

ilícito acarretou aos autores.

De fato, os imóveis foram vendidos em transação simulada, com objetivo de fraudar os bens do falecido, com evidente prejuízo para os seus sucessores. A manobra fraudulenta teve início em engendrar o outorgante da procuração em erro, porquanto o poder de alienação da forma como foi consignado configura vício de consentimento, apto a contaminar o ato jurídico e impor sua anulação. Prosseguiu com a venda simulada aos pretensos adquirentes, caracterizando lesão do direito líquido e certo do herdeiro preterido de receber seu quinhão em decorrência da morte de Darci.

Sob a aparência de venda, se dissimulou um apoderamento de bens prejudicial aos ascendente, sendo bem reconhecida a existência de dolo, como os caracteres necessário para que seja capaz de viciar não só o consentimento do outorgante do instrumento de mandato, que se achava enfermo, com a capacidade volitiva prejudicada, praticada fora do Cartório, como também o ato simulado da compra e venda contendo declaração enganosa da vontade, destinado a produzir efeito diverso do ostensivamente indicado.

Ao assim decidir, os julgadores apreciaram as provas coligidas.

Os réus, contudo, a pretexto de intentar a valoração da prova, que decorre da negativa de vigência de princípio legal ou norma pertinente ao direito probatório, pretendem a revisão das conclusões realizadas com base no arcabouço fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Confirma-se os seguintes julgados: AgRg no Ag 964143/ SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJ de 14.04.2008; REsp 460.662/PE, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 18/12/2007, DJe 10/03/2008; AgRg no Ag 1009667/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Quarta Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 08/09/2008."

O julgado da QUARTA TURMA acima, à luz de circunstâncias específicas muito distintas das verificadas nestes autos, manteve a nulidade da compra e venda dos imóveis por não conter o mandato a necessária descrição e por estar caracterizada simulação, com base na qual o mandatário pretendeu, na verdade, transformar-se em proprietário dos bens do mandante, hospitalizado.

Igualmente, não está claro no acórdão embargado que o mandato outorgava simples poderes de administração ordinária dos bens. Ao contrário, encontra-se expresso no voto condutor do aresto que a procuração continha poderes "para gerir e administrar da forma mais ampla e irrestrita possível o patrimônio da outorgante".

A divergência, portanto, não se revela presente.

## **V. LEGITIMIDADE PARA ARGUIR NULIDADE DE ATO JURÍDICO**

A embargante impugna o seguinte trecho do acórdão embargado:

"Em verdade, em matéria de direito privado, entre partes maiores e capazes e sobre negócio jurídico não regido por normas de ordem pública, somente é legitimado a arguir a nulidade o titular do direito, isto é, no caso, quem suportava os efeitos do agir como mandatário por parte de quem não formalmente destinatário de procuração específica, ou seja, a esposa Elisa Silva Aguiar, mas esta jamais se manifestou

alegando nenhuma nulidade.

A falta de procuração específica, jamais argüida por longo tempo, leva à qualificação da falta como irregularidade, não nulidade absoluta de renúncia ao usufruto e cancelamento da inalienabilidade, bem como à insubsistência de pretensão necessidade de subrogação em garantia (lembrando-se que, de qualquer forma, a garantia era pelo tempo de vida, que, no caso da mãe das autoras, Elisa Silva Aguiar, veio a restar por reduzido tempo, pois, realizada a renúncia no dia 3.3.1983 (fls. 63/65), veio ela a falecer no dia 23.3.1986, fls. 53).

Mantém-se, pois, o Acórdão, que resiste às alegações de violação dos arts. 69, 520, inciso III, 1.676 e 1.677 do Código Civil de 1916" (e-STJ fl. 5.162/5.163).

Por abrangerem circunstâncias diversas, os arestos confrontados, efetivamente, não conflitam entre si.

Com efeito, o paradigma invocado (REsp n. 40.434/SP), após fazer distinção entre ato nulo e anulável para efeito de aferir a legitimidade ativa, deixou claro que o respectivo processo dizia respeito ao "ato nulo" disciplinado no art. 145 do CC, concluindo, por isso, que o pedido de anulação poderia ser apresentado "por qualquer interessado, ou seja, qualquer pessoa que detenha um mínimo de interesse no desfazimento do negócio". Consta, ainda, do voto do em. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, acerca do respectivo caso, que "a recorrente, filha e única sucessora do promitente-vendedor, tem efetivamente interesse, ainda que remoto, na declaração judicial de nulidade do contrato de compra-e-venda que teve por objeto bem fora do comércio, porque gravado com cláusula de inalienabilidade".

O acórdão embargado, todavia, diante as circunstâncias fáticas verificadas, afastou a nulidade absoluta do ato, qualificando-o como mera irregularidade, conforme texto reproduzido acima.

## **VI. NECESSIDADE DE DISTRATO E SUA FORMA**

Entende a recorrente que a revogação da cláusula de inalienabilidade dependia de distrato, conforme decidido no paradigma da QUARTA TURMA acerca do tema (REsp n. 184.258/SP). Tal precedente, porém, diversamente do que se verifica nestes autos, refere-se a distrato de contrato de compra e venda de imóvel, não de renúncia ao usufruto, em relação ao qual a inalienabilidade seria mera cláusula ancilar, secundária. As questões jurídicas e os fatos tratados nos acórdãos confrontados, portanto, são distintos, não se podendo falar em divergência.

## **VII. USUCAPIÃO DE AÇÕES NOMINATIVAS E REGISTRO NO LIVRO DE TRANSFERÊNCIAS**

# *Superior Tribunal de Justiça*

A questão tratada no acórdão embargado refere-se à possibilidade de usucapir ações societárias, constando do voto condutor do aresto a seguinte fundamentação:

"As ações nominativas em causa caracterizavam-se, pois, como coisa móvel corpórea e não havia texto de lei que lhes vedasse a aquisição, de modo que usucapíveis, lembrando-se, no tocante ao segundo requisito (não vedação de aquisição), as autoras não invocaram nenhum dispositivo legal específico, mas, ao contrário, fincaram a impossibilidade de aquisição na existência de cláusula de inalienabilidade, o que ainda se analisará.

É secundária e desinfluyente a questão, posta pelo Recurso Especial, de impossibilidade de usucapir ações nominativas enquanto não registradas (art. 31 e 35 da Lei 6.404/1976), porque, no caso, as ações nominativas resultavam da transformação de ações ao portador, cuja aptidão à usucapibilidade é até mesmo mais evidente, ante a corporalidade material, a evidenciar posse direta, passando, em seguida, na qualidade de ações nominativas, à posse exercida pelo titular por intermédio da guarda pela própria sociedade – mas sempre tendo havido continuidade e pacificidade da posse, tanto que o litígio veio a grassar somente cerca de vinte anos após.

Em matéria acionária, em que se caminha decisivamente até para a virtualização das ações via escrituralidade informática, não há que se exigir a posse dos documentos das ações em papel, a posse 'de pegar com a mão' dos tempos do suporte em papel, que já se exauriu ante a tecnologia, mas, ainda que sob novos suportes documentais, persiste a categorização jurídica dos institutos – como as ações, considerem-se corpóreas ou incorpóreas, mas sempre apossáveis pelo titular.

Se podiam, ou não, os titulares das ações nominativas, exercer direitos perante a sociedade, à luz de eventuais ocorrências em meio ao processo de registro, trata-se, isso, de questão entre outras pessoas, isto é, entre os titulares e a sociedade, nada tendo as autoras que ver com ela, questão essa, ademais, se existente, situada fora do conhecimento nestes autos" (e-STJ fls. 5.157/5.158).

O paradigma indicado pela embargante (AgRg no Ag n. 26.762/PR), por sua vez, trata de questão jurídica sem qualquer relação com a descrita acima, constando do voto do em. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Relator, a seguinte passagem que bem resume a lide e o que foi decidido:

"A averbação da transferência no livro respectivo, com base no simples endosso lançado no verso dos certificados, não atende o requisito formal da lei, de que seja feito termo de transferência datado e assinado pelo cedente e pelo cessionário."

O precedente apontado nos embargos de divergência, portanto, não cuidaram da possibilidade de usucapir ações societárias. Apenas decidiu que "não se admite, como forma de transferência de ações nominativas, o 'endosso' aposto nos certificados representativos".

Ausente a semelhança entre os casos confrontados, não se pode falar em dissídio também nesse ponto.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Ante o exposto, com fundamento no art. 266, § 3º, do RISTJ, INDEFIRO LIMINARMENTE os presentes embargos no âmbito da SEGUNDA SEÇÃO, por não estar configurada a divergência.

Publique-se e intimem-se.

Brasília-DF, 30 de maio de 2014.

**Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Relator

