



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2015.0000405746

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 4001301-05.2013.8.26.0568, da Comarca de São João da Boa Vista, em que é apelante ELIANA TEREZINHA DOMINGUES (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado HELIO REIS JUNIOR (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FÁBIO QUADROS (Presidente) e ENIO ZULIANI.

São Paulo, 11 de junho de 2015

HAMID BDINE

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto n. 10.222 – 4ª Câmara de Direito Privado.

Ap. com revisão n. 4001301-05.2013.8.26.0568.

Comarca: São João da Boa Vista.

Apelante: ELIANA TEREZINHA DOMINGUES e IVONE BATISTA DOS SANTOS.

Apelado: HELIO REIS JUNIOR.

Juiz: Misael dos Reis Fagundes.

DOAÇÃO INOFICIOSA. Sentença extra petita. Pedido de restituição em espécie, e não de condenação em pagamento do valor da cota parte. Nulidade reconhecida. Julgamento da causa nos termos do art. 515, §3º, do CPC.

PRELIMINARES. Rejeição. Inépcia afastada. Nulidade do art. 549 do CC que não se sujeita a prazo decadencial. Redução do excesso da doação do art. 2007 do CC que se submete a prescrição decenal. Legitimidade da donatária que não é herdeira da doadora para integrar ação destinada a redução que atinge parte de imóvel que lhe pertence.

MÉRITO. Imóvel doado em sua integralidade. Existência de três descendentes. Doação feita a uma das descendentes e a terceira pessoa. Nulidade reconhecida. Atribuição de 1/3 de 50% do imóvel ao único herdeiro que propôs a ação. Incidência ao caso dos artigos 549 e 2007, § 2º, do CC. Atribuição da cota parte perseguida na inicial ao autor. Cota do autor restrita a 1/3 da metade do imóvel por ter havido dispensa da colação em relação à parte disponível. Recurso provido, com julgamento da causa, nos termos do art. 515, §3º do CPC.

A r. sentença de fs. 342/347, cujo relatório se adota, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para declarar a nulidade da doação em relação a um terço de 50% do imóvel, fixando, para fins de indenização, o valor da parte inoficiosa em R\$ 37.500,00, com atualização monetária a partir do ajuizamento da ação e juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Determinou, ainda, a expedição de mandado para as averbações perante a matrícula do imóvel.

Inconformada, a corrê Eliana apelou, suscitando a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

nulidade da sentença por vício *ultra petita*, tendo em vista a fixação de indenização sem requerimento do autor nesse sentido. Afirmou que o pedido constante da petição inicial se restringe à declaração de nulidade da parte inoficiosa da doação feita por sua falecida genitora, de modo que a condenação ao pagamento de indenização viola o princípio da congruência.

Recurso regularmente processado, com contrarrazões (fs. 374/377).

É o relatório.

Conforme se verifica dos autos, a falecida mãe da apelante e do apelado doou a integralidade do imóvel de fs. 16/18 à recorrente e à interessada Ivone, por meio da escritura pública de doação de fs. 38/40, dispensando a donatária herdeira da colação (fs. 39).

O apelado, que é um dos três herdeiros necessários, ajuizou a presente demanda com o intuito de ver declarada nula a parte inoficiosa da referida doação, sob o argumento de ter sido doada parte excedente àquela que a doadora poderia dispor no momento da doação.

O i. sentenciante, levando em conta as disposições dos artigos 549 e 2.007, ambos do Código Civil, declarou a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

nulidade da doação em relação a um terço de 50% do imóvel, fixando, para fins de indenização, o valor da parte inoficiosa em R\$ 37.500,00.

Dessa forma, a sentença atacada proferiu julgamento *extra petita*, porque o apelado formulou pedido adequado ao §2º do art. 2.007 do Código Civil, ou seja, de que a restituição de seu quinhão do imóvel seja feita em espécie (“a determinação da redução da parte excedente da disponível do bem doado, objetivando o recebimento pelo requerente do quinhão hereditário que a lei lhe confere, pois, como demonstrado é herdeiro necessário” – fs. 4).

Vê-se, pois, que a condenação ao pagamento de indenização no valor correspondente a um terço de 50% do imóvel não coincide com o que foi pleiteado na inicial, o que viola o disposto no art. 460 do CPC.

Observando-se a rigorosa adstrição do provimento jurisdicional aos limites da demanda (artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil), impõe-se o reconhecimento da invalidade da decisão atacada no que se refere à fixação de indenização no valor correspondente a um terço de 50% do imóvel, e não da restituição em espécie:

“Assim, se o juiz se pronunciar sobre bem que não lhe foi pedido, ou apoiar-se em fundamentos não deduzidos pelo demandante, ou dispuser em relação a sujeitos que não sejam partes no processo, na parte excedente estará exercendo jurisdição *ex officio*. A sentença colidirá



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

diretamente com o disposto nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil, os quais constituem positivamente da máxima *ne eat judex ultra vel extra petita partium*, colidirá também, indiretamente, com o *nemo judex sine actore* positivado nos arts. 2º e 262" (Cândido Rangel Dinamarco, Instituições de Direito Processual Civil, 6ª edição, Vol. II, Malheiros, 2009, p. 143).

A r. sentença, em verdade, apresenta, aparentemente, mera contradição – perfeitamente superável -, ao declarar a nulidade de 1/3 de 50% da doação, estabelecer um valor de indenização pela parte que atinge a legítima do apelado e, simultaneamente, ordenar averbação à margem da matrícula.

Se fosse o caso de condenar ao pagamento de indenização, não seria o de determinar a averbação da decisão à margem da matrícula.

Reconhecida, porém, a invalidade da decisão, a questão fica superada, pois não há obstáculo a que se enfrente a questão neste grau de jurisdição, procedendo-se, desde logo, ao julgamento do mérito.

O julgamento do recurso não ultrapassará os limites dos recursos e não representará *reformatio in pejus*, porque legitimado pela devolução integral da matéria discutida na demanda pelo recurso da ré e pelo disposto no § 3º do art. 515 do CPC:

"A jurisprudência do STJ tem admitido, excepcionalmente, a utilização do referido dispositivo processual também em casos de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

cassação da sentença que extinguiu o processo com julgamento do mérito, haja vista que toda a instrução processual já havia se encerrado. (...) Na verdade, o que esta Corte tem acertadamente repellido é o julgamento originário do mérito em sede de apelação do qual decorra reformatio in pejus, (...) hipótese, que não se identifica com o panorama destes autos" (REsp nº 796.296/MA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.05.2006)" (REsp n. 835318, rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.9.2006).

Assim já se decidiu neste Tribunal (Ap. n. 0004581-60.2007.8.26.0601, rel. Nelson Biazzi, j. 26.6.2012, Ap. n. 9119800-88.2008.8.26.0000, rel. Des. Edgard Rosa, j. 20.6.2012).

A mesma posição é adotada por Cândido Rangel Dinamarco em sua obra Capítulos da Sentença, Malheiros, 2002, pp. 80/89 e na obra de Antonio Carlos Marcato, Código de Processo Civil Interpretado, Malheiros, 2005, notas ao parágrafo 3º do art. 515.

Desse modo, passa-se à análise do mérito, nos termos do artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, para, respeitada a convicção do i. sentenciante, afastar a pretensão indenizatória.

As preliminares da contestação não convencem.

A inicial não é inepta, pois estão preenchidos os requisitos do art. 282 do CPC. O apelado indicou com clareza a causa de pedir, afirmando que foi preterido em sua condição de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

herdeiro necessário, razão pela qual a doação é parcialmente nula.

A decadência não ocorreu.

A hipótese é de nulidade, contemplada no art. 549 do CC, de modo que se aplica ao caso a regra do art. 169 do CC, segundo o qual, os negócios nulos não se convalidam pelo decurso do tempo.

Nesse sentido o pensamento de Nelson Rosendal, Código Civil Comentado, Coord. Cezar Peluso, Manole, 2015, p. 569 (sem prejuízo da respeitada posição em sentido contrário de Sylvio Capanema de Souza, Comentários ao Novo Código Civil, v. VIII, Forense, 2004, p. 193, que afirma que o prazo é prescricional de 10 anos).

A redução, por sua vez, por ausência de regra específica, sujeita-se ao prazo decenal de prescrição do art. 205 do CC, contados da abertura da sucessão (Mauro Antonini, Código Civil Comentado, Coord. Cezar Peluso, Manole, 2015, p. 2.225).

Esse prazo, ao contrário do da nulidade da doação, é prescricional, já que contempla prescrição, tudo de acordo com o critério científico proposto no clássico artigo de Agnelo Amorim para distinguir este instituto do da decadência (Doutrinas Essenciais – Responsabilidade Civil, v. I, RT, 2ª tiragem, Coordenadores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, págs. 779/814).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

No caso, porém, a doação está datada de 2006 (fs. 18), de maneira que, sob qualquer ângulo que se examine a questão, a demanda foi proposta tempestivamente.

Finalmente, a preliminar de ilegitimidade passiva da donatária Ivone não convence.

Na condição de donatária do bem sobre o qual serão atribuídos direitos ao apelado, imperiosa a necessidade de trazê-la para a demanda.

Superadas as preliminares.

No mérito, é procedente o pedido.

A doação que contemplou a totalidade do imóvel viola o art. 549 do CC, pois ultrapassa a parte disponível do patrimônio da falecida donatária à época da doação, o que ficou incontroverso (CPC, art. 302).

Assim sendo, a nulidade da parte que exceder a 50%, como resulta do mencionado dispositivo legal é inafastável.

O apelado é irmão da apelada e herdeiro necessário de sua falecida mãe (CC, art. 1.845).

Em consequência, faz jus à legítima, ou seja a 50% dos bens da herança, nos termos do art. 1.846 do CC, que compõe



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

a legítima (Sylvio Capanema de Souza, Comentários ao Novo Código Civil, v. VIII, Forense, 2004, p. 193).

Em tais hipóteses, assegura-se ao herdeiro prejudicado – no caso, o apelado -, que obtenha a redução proporcional da doação (Nelson Rosenvald, Código Civil Comentado, Coord. Cezar Peluso, Manole, 2015, p. 569)

E, como no caso, só havendo um herdeiro que reclama a parte que lhe cabe, somente a cota correspondente ao seu direito hereditário sobre a parte indisponível (50% do bem) será objeto da redução (Sylvio Capanema de Souza, Comentários ao Novo Código Civil, v. VIII, Forense, 2004, p. 193, Mauro Antonini, Código Civil Comentado, Coord. Cezar Peluso, Manole, 2015, p. 2.225).

Em consequência, é irrelevante a discussão sobre a validade da renúncia da coerdeira que não integra a demanda e não pretendeu receber sua parte.

Tendo havido dispensa da colação na escritura de doação, não era mesmo o caso de a redução atingir a totalidade do bem doado (fs. 38/40), como resulta do art. 2.005 do CC (Maria Isabel do Prado, Comentários ao Código Civil Brasileiro, XVII, Forense, Coordenadores Arruda Alvim e Thereza Alvim, 2008, p. 528).

Desse modo, somente a meação do imóvel era passível de redução, de maneira que a atribuição de 1/3 da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

metade do imóvel ao apelado era mesmo de rigor, para preservação de seus direitos oriundos de sua condição de herdeiro necessário (CC, art. 1.845).

A solução estabelecida no art. 2.007, § 2º, do CC determina que a redução será em espécie, só se referindo ao valor da parte da herança para as hipóteses em que o bem não estiver em poder do donatário, o que não ocorre no caso (Código Civil Interpretado conforme a Constituição Federal, v. IV, Gustavo Tepedino, Heloísa Helena Barboza e Maria Celina Bodin de Moraes, Renovar, 2014, p. 883, e Maria Isabel do Prado, Comentários ao Código Civil Brasileiro, XVII, Forense, Coordenadores Arruda Alvim e Thereza Alvim, 2008, p. 528).

Referido dispositivo é aplicável aos casos em que, como na hipótese, além de ultrapassar a parte disponível mais a legítima (Código Civil Interpretado conforme a Constituição Federal, v. IV, Gustavo Tepedino, Heloísa Helena Barboza e Maria Celina Bodin de Moraes, Renovar, 2014, p. 883).

A solução do Código tem por objeto evitar discussões sobre o valor da restituição em dinheiro – se o valor da época da doação ou se o da data do óbito. Assim, estando o bem no domínio do donatário, confere-se ao herdeiro preterido a cota parte de que foi indevidamente privado.

O apelado fará jus a um sexto do total do imóvel, determinando-se, após a baixa dos autos, expedição de mandado de registro para atribuição de um sexto do imóvel ao apelado.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Para que não haja prejuízo à apelante, ficam mantidas as verbas de sucumbência como fixadas em primeiro grau – dispensou-se o arbitramento da verba honorária em razão da gratuidade de justiça.

Diante do exposto, DÁ-SE provimento ao recurso.

Hamid Bdine
Relator