



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1010076-32.2014.8.26.0566**
 Classe – Assunto: **Procedimento Ordinário - Defeito, nulidade ou anulação**
 Requerente: **VIVALDINA SILVA e outros**
 Requerido: **ORIEL DA COSTA E SILVA e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Vilson Palaro Júnior**

Vistos.

VIVALDINA SILVA, RUFINO JOSÉ DA SILVA, JOSÉ MARQUES DA SILVA, qualificado(s) na inicial, ajuizou(aram) ação de Procedimento Ordinário em face de ORIEL DA COSTA E SILVA, Joaquim da Costa e Silva, Maria Eliza e Silva, Anita de Souza e Silva, também qualificados, , alegando os réus *Oriel* e *Anita*, seus pais, são idosos, contando 88 e 89 anos, respectivamente, assim como são genitores dos réus *Vivaldina*, *Rufino*, *Joaquim* e *Maria*, condição na qual teriam feito doação da cota ideal de 2/3 (dois terços) do imóvel localizado à Rua Francisco Gregoracci, n. 55, Jardim Botafogo, São Carlos, objeto da matrícula nº 786 do Cartório de Registro de Imóveis de São Carlos, sem qualquer reserva, o porque era aquele o único bem que compunha o patrimônio dos doadores, concluem tenha havido desrespeito à sua legítima, além do que teria retirado aos doadores, pessoas idosas, o necessário para a sobrevivência digna até o fim da existência, de modo a concluir se tratar de doação nula de pleno direito, nos termos do que regula o art. 1.789, art. 548 e art. 549, todos do CC/2002, de modo que requereram seja e declarada a nulidade da doação inoficiosa, restituindo-se as partes ao estado em que se encontravam antes da realização do ato eivado de nulidade.

Os réus, representados todos por um mesmo procurador, contestaram o pedido sustentando carência da ação, na medida em que os doadores *Oriel* e *Anita* teriam reservado para si o usufruto vitalício sobre a porção de 2/3 doada, conforme se lê do R.11/M. 786, destacando que a própria doação já teria sido cancelada por decisão do Juízo da 2.ª Vara Cível local nos autos do Processo n.º 1164/2010, sem embargo do que, aduz, os autores já teriam recebido dos réus *Oriel* e *Anita* parte do bem em valor superior à legítima a que teriam direito com a abertura da sucessão, de modo que não caberia discutir-se legítima antes de aberta a sucessão, argumentos que reafirmou no mérito, concluindo pela improcedência da ação e reclamando a declaração dos autores como litigantes de má-fé.

Os autores replicaram reafirmando os argumentos da inicial.
 É o relatório.

Decido.

Não há carência de ação, na medida em que a leitura dos documentos acostados à resposta dos réus deixa evidente que a doação anulada por decisão judicial proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível de São Carlos, nos autos do processo nº 0566.01.2010.0011408-9, numero de ordem 1.164/10, não é aquela indicada na inicial, mas outra, que os proprietários e co-réus *Oriel* e *Anita* havia feito aos autores em 30 de abril de 2008, tendo por objeto a nua propriedade do imóvel (*vide R.10, fls. 76*).


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Posteriormente, em 02 de outubro de 2012, os mesmos proprietários e co-réus *Oriel* e *Anita* fizeram a doação da cota ideal de 1/3 do imóvel, sem reserva de usufruto, em favor do co-autor *Rufino* e sua mulher *Roseli*, e tempos depois, em 16 de agosto de 2013, a doação dos restantes 2/3 do imóvel, igualmente sem reserva de usufruto, em favor dos réus *Joaquim* e *Maria Elisa* (vide R.15, fls. 77), essa sim a transmissão de domínio impugnada nesta demanda.

Logo, não há se falar em carência de ação, de modo que rejeito a preliminar.

Ainda em preliminar, cumpre considerar que, conforme se vê dos documentos acostados à inicial, o requerido *Oriel da Costa e Silva* faleceu em 18 de novembro de 2014 (vide fls. 68), dias depois do ajuizamento desta ação, de modo que não pode figurar como réu nesta demanda.

Seria preciso houvesse formal habilitação dos herdeiros, para correção do polo passivo, mas os herdeiros são justamente os réus e os autores, de modo determino tão somente a correção do polo passivo para que nele passe a constar o ESPÓLIO DE ORIEL DA COSTA E SILVA como réu, representado que já se acha por seus herdeiros.

No mérito, como visto acima, temos que a doação pelos proprietários *Oriel* e *Anita* em favor dos filhos e ora réus *Joaquim* e *Maria Elisa*, tendo por objeto a parte ideal de 2/3 do imóvel que lhes pertencia, conforme R.15 da matrícula nº 786 do Cartório de Registro de Imóveis de São Carlos (fls. 77).

Conforme previsto expressamente pelo art. 544 do Código Civil, “a doação de ascendente a descendente, ou de um cônjuge a outro, importa em adiantamento do que lhes cabe por herança”, sendo que nula é a doação “quanto à parte, que exceder à de que o doador, no momento da liberalidade, poderia dispor em testamento” (art. 549, mesmo Codex), ou seja: “A legítima dos herdeiros necessários não poderá ser incluída no testamento” (vide §1º do art. 1.857, Código Civil).

Ou seja, podiam os proprietários e doadores, Sr. *Oriel* e Sra. *Anita*, dispor de metade do imóvel, de modo que, tendo eles já disposto, por doação, da cota ideal de um terço (1/3) do imóvel em favor do co-autor *Rufino* e sua mulher *Roseli*, conforme escritura de 02 de outubro de 2012, restava-lhes somente a cota ideal de um sexto (1/6) nesta parte disponível do patrimônio, porquanto, a propósito do que consta do art. 1.849 do mesmo Código Civil, “o herdeiro necessário a quem o testador deixar a sua parte disponível, ou algum legado, não perderá o direito à legítima”.

É evidente, portanto, que ao realizar doação de uma cota ideal muito superior ao limite da parte disponível de seu patrimônio em favor dos filhos e ora requeridos *Joaquim* e *Maria Elisa*, houveram-se os doadores em infração à lei, de modo que cumpre seja reconhecida a nulidade parcial do ato, pois que refere-se unicamente à porção da legítima indevidamente incluída na doação, pois que, segundo texto legal, “pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima” (art. 1.846, citado acima).

A propósito, assim decidiu a Sétima Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por votação unânime, GODOFREDO MAURO, Relator, nos autos da Apelação Cível n. 141.289-1 - Rio Claro: “CLÓVIS BEVILAQUA preleciona em comentário ao artigo 1.176 do Código Civil: “A doação inoficiosa é nula no excesso da legítima; mas esse excesso se aprecia no momento da doação, como se o doador falecesse nesse mesmo dia”. Preconiza a ação em vida do doador para que os bens do excesso retornem ao seu patrimônio, e acentua haver no sistema do Código Civil “espécie de comunhão familiar, que transparece em vários institutos e dispositivos. Um destes últimos é o que o artigo 1.176 consigna, em defesa dos legítimos, em vida”(Código Civil, vol. 4/280, ed. 1955).

“CARVALHO SANTOS preleciona sobre a possibilidade de ser a ação de nulidade intentada em vida do doador, mas que é imprescindível “que resulte provado que o valor dos bens doados excede o que o doador podia dispor por testamento, no momento da liberalidade,


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

bem com qual o excesso” (“Código Civil Brasileiro Interpretado”, vol. XVI/402, Editora Freitas Bastos).

“SÍLVIO RODRIGUES justifica, preliminarmente, o dispositivo pela finalidade de proteger o interesse dos herdeiros necessários do doador e repele a assertiva de que a eficácia da doação deva verificar-se apenas por ocasião da morte do doador. Funda-se na questão da segurança das relações sociais, para rejeitar a solução, pois o interesse da sociedade não pode tolerar a ameaça de revogação dos negócios jurídicos, prolongando-se por muitos anos (“Direito Civil”, vol. 3/210 e 213, Editora Saraiva, ed. 1980).

“No mesmo sentido opina WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO, para quem a disposição do artigo 1.176 do Código Civil tem por “objetivo guardar e preservar a legítima dos herdeiros, cujo direito no caso, contra a lógica do sistema do próprio Código, como acentua o Ministro Orozimbo Nonato, adquire caráter de atualidade, e não de simples expectativa (“Curso de Direito Civil - Direito das Obrigações”, vol. 2/133, Editora Saraiva, 1962).

“A sentença não infringiu, portanto, o artigo 1.176 do Código Civil. Cumpriu-o, consoante a interpretação sistemática da lei civil, de que promana a conclusão de ser viável a declaração de nulidade da doação em vida do doador.

“No caso concreto, o reconhecimento da inoficiosidade do excesso de doação de pessoa viva era de rigor”¹.

No mesmo sentido, a Apelação Cível n. 167.937-1 - Presidente Prudente, em Oitava Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo, por votação unânime, FRANKLIN NOGUEIRA, Relator: “No que tange ao fundamento fático do pedido, doação inoficiosa, a nulidade foi bem decretada. Eis, a respeito da questão, o ensinamento do Professor WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO: “É nula, pois, insista-se, doação na parte que vulnera a legítima e que se chama inoficiosa; mas, a nulidade só atinge a porção excedente, no que tem de imodesta, no excesso da legítima; a liberalidade deverá ser assim reduzida às devidas proporções”. É ainda o insigne civilista quem completa: “O excesso aprecia-se no momento da liberalidade e não no instante da abertura da sucessão” (“Curso de Direito Civil”, Saraiva, vol. 5º/127)”².

Acolhe-se, portanto, apenas em parte a demanda, para reconhecer a nulidade parcial da doação no que se refere à parte ideal de três sextos (3/6) da área total do imóvel de que trata a matrícula nº 786 do Cartório de Registro de Imóveis de São Carlos, mantida em favor dos réus Joaquim e Maria Elisa a doação no que se refere à cota ideal de um sexto (1/6) da área total do imóvel, cujo titularidade em seu favor fica reconhecida.

No mais, fica mantida em nome dos réus Espólio de Oriel Costa e Silva e Anita de Souza Silva, a cota ideal de três sextos (3/6) ou da metade (1/2) da área total do imóvel de que trata a matrícula nº 786 do Cartório de Registro de Imóveis de São Carlos, que deverá ser submetida a regular inventário, haja vista a abertura da sucessão pela morte do Sr. Oriel Costa e Silva, como já acima tratado, à qual concorrerão os doze (12) filhos indicados em sua certidão de óbito, a saber, Maria do Carmo, Antonio, Valdelice, Vivaldina, Agostim, Aparecido, Maria Aparecida, Maria Elisa, Augusta, Rugino, Rosângela e Joaquim (vide fls. 68).

A ação é procedente somente em parte, ficando compensados os encargos da sucumbência.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a presente ação, em razão do que DECLARO PARCIALMENTE NULA a doação realizada pelo falecido ORIEL COSTA E SILVA e pela co-requerida ANITA DE SOUZA SILVA em favor dos também co-requeridos JOAQUIM DA COSTA E SILVA e MARIA ELIZA E SILVA, através de escritura pública de

¹ JTJ - Volume 134 - Página 75.

² JTJ - Volume 137 - Página 32.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****5ª VARA CÍVEL****RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

doação pura e simples, lavrada pelo 1º Tabelionato de Notas e de Protestos de Letras e Títulos de São Carlos em 16 de agosto de 2013, às fls. 079/081 do Livro nº 1.069, e em consequência DECLARO PARCIALMENTE NULO o Registro nº 15 da matrícula nº 786 do Cartório de Registro de Imóveis de São Carlos, no que respeita à cota ideal de três sextos (3/6) ou da metade (1/2) da área total do imóvel, que deverá ser mantida em nome dos réus ORIEL COSTA E SILVA e ANITA DE SOUZA SILVA, restando desse Registro nº 15 da referida matrícula a cota ideal de um sexto (1/6) em nome dos réus JOAQUIM DA COSTA E SILVA e MARIA ELIZA E SILVA, cujo titularidade em seu favor fica reconhecida, compensados os encargos da sucumbência, na forma e condições acima.

P. R. I.

São Carlos, 08 de maio de 2015.

VILSON PALARO JÚNIOR
Juiz de direito.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**