

Ação anulatória - Imóvel - Doação - Limitação - Extrapolação da legítima - Escritura - Ônus da sucumbência

Ementa: Ação anulatória. Escritura de doação. Procedência parcial. Ônus sucumbenciais.

- É defeso ao doador dispor da totalidade de seus bens, restringindo a sua liberdade à metade de seu patrimônio.

- A doação que não respeita tal limitação não é nula em sua integralidade, mas apenas no montante que extrapolou a legítima.

- Em caso de procedência parcial do pedido inicial, os ônus sucumbenciais devem ser proporcionalmente distribuídos entre os litigantes, não havendo necessidade de majoração dos honorários advocatícios quando observados satisfatoriamente os critérios de fixação.

Apelação não provida.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0525.07.102432-3/001 - Comarca de Pouso Alegre - Apelante: Eliete Ribeiro Barros de Oliveira - Apelados: Ivone Silva de Oliveira Antunes de Lima e outros - Relator: DES. MARCOS LINCOLN

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 10ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 27 de maio de 2008. - *Marcos Lincoln* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. MARCOS LINCOLN - Trata-se de apelação interposta por Eliete Ribeiro Barros de Oliveira contra a sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Pouso Alegre/MG, que, nos autos da ação anulatória ajuizada em desfavor de Ivone Silva de Oliveira Antunes de Lima, Willian Silva de Oliveira e Zilda Silva de Oliveira, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para declarar a nulidade da doação de imóvel pertencente à Amazir Barros de Oliveira, já falecido, e à sua esposa, última ré, aos demais réus.

Notícia a exordial (f. 02/08) que a autora é filha de Amazir Barros de Oliveira, falecido em 23.05.2000, reconhecida a paternidade em 07.05.96. Em 09.05.95, seu pai e a ré Zilda Silva de Oliveira doaram o único imóvel pertencente ao casal aos demais réus, excluindo-a do referido ato. Afirma que o ato é nulo, uma vez que

seu falecido pai, na época, dispôs de seu único bem, sem conferir direito que lhe atende, em face da sua condição de herdeira necessária. Conclui, manifestando-se pelo desrespeito aos arts. 1.171, 1.175 e 1.176 do Código Civil de 1916, considerando que a doação excedeu a parte que o Sr. Amazir Barros de Oliveira poderia dispor.

Pede, ao final, a declaração de nulidade da doação do imóvel.

Recebida a inicial, os réus foram citados. Em sua defesa (f. 19/21), argüiu-se, preliminarmente, carência da ação por falta de interesse de agir, pois o ato de doação se deu em data anterior ao reconhecimento da paternidade da autora, sendo ela legitimada somente após a perfeição do ato.

Quanto ao mérito, os réus alegam a inexistência de invalidade da doação, reiterando os argumentos apresentados na preliminar suscitada, bem como aduzindo que a legitimação posterior da autora ao ato de doação se deu em virtude de sua inércia, pois o reconhecimento da paternidade ocorreu doze anos depois de seu nascimento.

Às f. 82/86, o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença, em que afastou a preliminar de carência da ação e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a nulidade da doação na parte cabível ao falecido Sr. Amazir Barros de Oliveira, em favor dos réus Ivone Silva de Oliveira Antunes e Willian Silva de Oliveira, mantendo-se a doação realizada pela ré Zilda Silva de Oliveira, bem como o usufruto constituído em seu favor.

Ainda, condenou os réus sucumbentes, solidariamente, ao pagamento de 2/3 das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor dado à causa, bem como a autora ao pagamento dos honorários no mesmo percentual em favor da ré Zilda Silva de Oliveira.

Haja vista a sucumbência recíproca, tanto os réus, às f. 88/90, quanto a autora, às f. 91/95, apelaram. No entanto, somente o apelo interposto pela autora foi recebido, julgando-se deserta a apelação dos réus (f. 96).

A autora aduz, em seu apelo, que a sentença laborou em equívoco ao reconhecer a validade da doação realizada pela ré Zilda Silva de Oliveira e o usufruto nela instituído, uma vez que a referida ré foi revel e não houve pedido da mesma quanto à manutenção do direito ao usufruto do imóvel. Finalmente, pretende a reforma da decisão, para majorar o percentual fixado a título de honorários advocatícios.

Regularmente intimados, os apelados apresentaram contra-razões.

Recurso próprio e tempestivo, estando sem preparo em razão de a apelante litigar sob o pálio da justiça gratuita.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Conforme se extrai do documento de f. 56, o Sr. Amazir Barros de Oliveira e a apelada, sua esposa, Zilda Silva de Oliveira, doaram, em 09.05.95, aos demais

apelados, seus filhos, o único imóvel pertencente ao casal. Ademais, constituiu-se usufruto vitalício em favor daquela.

Entretanto, a autora foi reconhecida pelo doador como sua filha (f. 07 e 65/66), razão pela qual sustenta a sua legitimidade para pretender a declaração de nulidade do ato supracitado.

É cediço que é defeso ao doador dispor da totalidade de seus bens, restringindo a sua liberdade à metade de seu patrimônio. Não existe nenhum óbice legal que impeça o ascendente de fazer doação ao descendente, desde que seja respeitada a legítima dos demais herdeiros.

No entanto, aquele que se sentir prejudicado no tocante à sua quota-parte poderá, com base no art. 1.176 do CC/1916 e no art. 549 do CC/2002, requerer a anulação da doação.

No caso dos autos, verifica-se que a v. sentença atacada está em perfeita consonância com o direito material aplicável à questão. Isso, pois a doação não é nula em sua integralidade, mas apenas parcialmente, na medida em que o doador, já falecido, não podia doar a totalidade do bem imóvel, excedendo a legítima, deixando de fora a herdeira apelante, sendo, portanto, nula a doação somente no que a extrapolou.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

Ação anulatória. Doação inoficiosa. Redução. Art. 1.176 do CC. Prescrição. Prazo. - Os herdeiros necessários não podem ser privados de seu direito sucessório, conferindo-lhes a lei meios necessários para tornar sem efeito as liberalidades excessivas, efetuadas pelo testador em detrimento da legítima [...]. Não se anula a escritura de doação em que foi ultrapassada a porção disponível do patrimônio do doador, mas julga-se procedente em parte a ação anulatória, para se declarar inoficiosa a liberalidade quanto à parte excedente àquela que o doador poderia dispor em testamento (TAMG - 7ª Câmara Cível - Apelação nº 217.357-9 - Rel. Juiz Lauro Bracarense - j. em 29.08.96).

Quanto à alegação da apelante de que, no caso dos autos, ocorreu a revelia da apelada Zilda Silva de Oliveira, também não merece acolhimento.

Compulsando os autos, verifica-se que a referida apelada não foi citada pelo mandado de f. 18 (AR de f. 22-v.), mas somente após o seu comparecimento espontâneo (f. 49). Outrossim, não estaria a referida apelada sujeita aos efeitos da revelia, tendo em vista a regra prevista no art. 320, I, do CPC.

Finalmente, a r. decisão recorrida não está a merecer reforma no que tange à manutenção do direito ao usufruto instituído em favor da apelada Zilda Silva de Oliveira.

Não se pode atribuir a nulidade ao ato de instituição do referido direito real, uma vez que o mesmo está em conformidade com a regra do art. 715 do CC/1916, atual art. 1.391 do CC/2002. Nesse sentido, a pretensão da apelante se restringe apenas quanto à doação

inoficiosa realizada por seu falecido pai, sem alcançar a instituição do usufruto, não ensejando causa para a declaração de sua anulabilidade.

Dessarte, já que não existem quaisquer razões para a reforma da decisão de primeiro grau, não se pode conceber qualquer alteração na distribuição da sucumbência realizada em virtude da procedência parcial do pedido.

Mediante tais considerações, nego provimento ao recurso para manter a r. sentença de primeiro grau pelos seus próprios fundamentos.

Custas recursais, pela apelante, suspensa a exigibilidade, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES ROBERTO BORGES DE OLIVEIRA e ALBERTO ALUÍZIO PACHECO DE ANDRADE.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO.

...