

CIVIL E PROCESSUAL - RECURSO ESPECIAL - PREQUESTIONAMENTO - INSUFICIÊNCIA - INVENTÁRIO - VENDA DE AÇÕES AO PORTADOR PELA VIÚVA MEEIRA DO TITULAR - AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE E REINTEGRAÇÃO DE POSSE MOVIDA POR CO-HERDEIROS DO ESPÓLIO - UNIVERSALIDADE DOS BENS - LEGITIMIDADE ATIVA RECONHECIDA - POSSIBILIDADE JURÍDICA DA AÇÃO CONTRA TERCEIROS COMPRADORES - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA - SÚMULA Nº 211-STJ - CC, ARTS. 57 E 1.580, PARÁGRAFO ÚNICO - CPC, ART. 992, I

I. Incidência da Súmula nº 211 do STJ em relação a normas legais suscitadas no especial, mas não prequestionadas.

II. Os herdeiros têm legitimidade ativa para propor ação declaratória de nulidade de ato processual praticado pela inventariante e viúva meeira, em detrimento dos seus direitos no espólio de seu pai, consubstanciado pela venda, a terceiros, de ações ao portador de sociedade comercial a todos pertencente, ante o princípio da universalidade que rege os bens deixados pelo *de cuius*, até a sua partilha.

III. Ilegitimidade passiva, de outro lado, da sociedade anônima cujas ações foram negociadas, por não haver praticado qualquer ato atinente à controvérsia jurídica *sub judice*.

IV. A venda de bens sonogados a terceiros e o direito às perdas e danos dos lesados em relação ao inventariante, prevista no art. 1.783 do Código Civil anterior, não exclui a pretensão de nulificação da venda a terceiros e a recomposição do patrimônio do espólio, se esta foi a via legal escolhida pelos herdeiros.

V. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido.

RECURSO ESPECIAL Nº 54.519/SP - Relator: Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR

Recorrentes: Cybele Aparecida D'Ávila Gallo Martinelli e outros. Advogados: Renato Vasconcelos de Arruda e outros. Recorridos: Natal Rubens Aleotti e outros. Advogados: Erasmo Valladão Azevedo e Novaes Franca e outros. Recorridos: Pedreira Cachoeira S/A e outros. Advogados: Adalberto José de Camargo Aranha e outros. Recorrida: Cleonice Turrini Gallo. Advogado: Marcos Furkim Netto. Recorrida: Maria Marina Aleotti Teixeira de Carvalho. Advogados: Arystobulo de Oliveira Freitas e outros.

Acórdão

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, conhecer em parte do recurso e, nessa parte, dar-lhe parcial provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do pre-

sente julgado. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Jorge Scartezzini, Barros Monteiro e Cesar Asfor Rocha. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Fernando Gonçalves.

Custas, como de lei.

Brasília (DF), 14 de junho de 2005 (data do julgamento) - *Ministro Aldir Passarinho Junior - Relator.*

Relatório

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: - Adoto o minucioso relatório da sentença singular, *verbis* (f. 423/430):

“Cybelle Aparecida D'Ávila Gallo Martinelli e s/m Reynaldo Martinelli Filho, Yvone Cecília D'Ávila Gallo, Eduardo Francisco D'Ávila Gallo, Sérgio Roberto D'Ávila Gallo e Espólio

de Waldomiro Antonio D'Avila Gallo ajuizaram a presente ação ordinária contra Pedreira Cachoeira, na pessoa de seu representante legal, Natal Rubens Aleotti e os Espólios de Vicentina Bianco Aleotti e Ambrósio Aleotti e seus herdeiros Natal Rubens Aleotti e s/m Rosa Maria Aleotti, Maria Marina Aleotti Teixeira de Carvalho e Espólio de Jarbas Teixeira de Carvalho, por ela representado, e Cleonice Turrini Gallo, sustentando que Waldomiro Gallo, pai dos autores faleceu em 27 de outubro de 1976; estando em curso inventário de seus bens perante o Juízo da 7ª Vara de Família e Sucessões da Capital, tendo como inventariante Cleonice Turrim Gallo, também requerida nesta ação.

Por ocasião da abertura da sucessão, deveria constar dos bens a inventariar as ações da Companhia Pedreira Cachoeira S.A. das quais o casal era titular, pois casados sob o regime de comunhão universal de bens, o que não ocorreu.

Constatando-se ao final que estes bens não foram declarados, Cleonice Turrim Gallo os havia cedido a Ambrósio Aleotti por instrumento particular de transferência de ações celebrado em 27 de janeiro de 1980, pendente o inventário, sem a necessária e imprescindível autorização judicial.

Entendendo que não poderia a viúva dispor dos bens do falecido marido, até porque, apesar de serem marido e mulher, a mulher possuía 715.822 ações, enquanto o varão 1.100.977, em razão do regime de bens do casal, ambos possuíam cada ação, já que a ação é indivisível, nos termos do art. 28 da Lei 6.404/76 e do próprio estatuto social, resulta que a ação só pode ser adquirida em condomínio, de sorte que todas as ações eram do casal Waldomiro Gallo e s/m.

Falecido o cônjuge-varão, cumpria à inventariante ter arrolado as ações para saber quais ações lhe caberiam por efeito da meação.

Ademais, tinha entre os herdeiros um incapaz, Sérgio Roberto D'Avila Gallo, tendo à época do falecimento do marido 16 anos.

Assim, Cleonice cedeu a Ambrósio as ações da Pedreira Cachoeira S/A, das quais não tinha a titularidade; questão agravada pela existência de um menor entre os herdeiros.

De outra parte, Ambrósio adquiriu a *non domino*, nada adquiriu, estando o negócio eivado de nulidade absoluta.

Tomaram conhecimento os autores de que o adquirente Ambrósio e s/m faleceram, deixando em testamento as ações ao filho Natal Rubens

Aleotti; estando em curso inventário de seus bens.

Fizeram relatório da situação da empresa; teceram outras considerações e finalizaram pedindo fosse declarada nula a cessão das ações da Pedreira Cachoeira S.A. reconhecendo serem elas todas de propriedade do Espólio de Waldomiro Gallo; e por consequência pertencerem ao Espólio as respectivas ações derivadas daquelas (bonificações e subscrições); reintegrá-lo na posse das referidas ações; bem como condenar Cleonice a compor perdas e danos decorrentes da transferência ilegal.

Como os herdeiros de Waldomiro Antônio D'Avila Galo são menores, pedem a intervenção da M.P.

Com os demais pedidos de estilo, instruíram com documentos de f. 20/132.

Com vista, o Dr. Curador subscreveu as razões da inicial (f. 135/137).

Pedreira Cachoeira S/A contestou (f. 281/288), sustentando em preliminar ilegitimidade de parte, porque à sociedade pouco importa quais sejam os titulares das ações, não lhe cabendo escolher ou reconhecer se legítimo o patrimônio dos autores; não havendo nos seus registros qualquer transferência em livro próprio, mesmo porque as ações eram ao portador; não praticou qualquer ato que legitimasse a transferência.

Quanto ao mérito, reiterou a preliminar.

Maria Marina Aleotti Teixeira de Carvalho contestou (f. 338/342), sustentando em preliminar que a demanda foi ajuizada também contra o Espólio de seu ex-marido, Jarbas Teixeira de Carvalho, cujo inventário está encerrado, de sorte que deve ser renovada a citação.

Quanto ao mérito, que desconhece a concretização de qualquer alienação das ações da Pedreira Cachoeira S.A.

De qualquer forma, as ações, cuja transferência impugnaram os autores, ao que consta, eram ao portador, razão por que a transferência e cessão em questão não reclamou registro em livro próprio de transferência de ações da Pedreira Cachoeira S.A.

Também, os autores alegam terem sido proprietários de ações, o que não provam.

Também não podem reclamar a totalidade das ações, pois aos herdeiros caberia apenas a metade das ações cabentes ao espólio, já que outra metade caberia à co-ré.

Por outro lado, a transferência das ações opera-se pela simples tradição, não havendo necessidade da transferência; o detentor,

segundo a Lei 6.407/76, art. 33, presume-se proprietário.

Desta sorte, a co-requerida Cleonice Gallo, em posse das ações, poderia aliená-las, sem qualquer vício que maculasse o ato.

Resulta, portanto, que o negócio jurídico realizado entre Cleonice Gallo e Ambrósio Aleotti reputa-se perfeito, não havendo fundamentação ao pedido dos autores.

No tocante à reintegração na posse das ações da Pedreira Cachoeira S.A., igualmente há que ser indeferida, porque não há prova do domínio (art 505 do CC).

E, quanto ao pedido de indenização, deve ser indeferido, porque não há fato imputável e causador de danos aos autores.

Com outras considerações, pediu a improcedência e consectários legais.

Natal Rubens Aleotti e s/m Rosa Maria Aleotti contestaram (f. 344/357), sustentando em preliminar ilegitimidade de parte dos autores, porque deveria ser o Espólio de Waldomiro Gallo a figurar no pólo ativo, cabendo a representação à inventariante; e os autores integrarem a lide como litisconsortes assistentes. Ainda em preliminar, que se deveria determinar que o Espólio de Waldomiro Gallo integrasse a lide, conforme jurisprudência colacionada; e no pólo passivo deveriam figurar, além de Cleonice Turrin Gallo, o Espólio de Ambrósio Aleotti e o Espólio de Vicentina Bianco Aleotti.

Os herdeiros, filhos de Vicentina e de Ambrósio, seriam partes ilegítimas.

Ainda em preliminar, que a ação está prescrita, conforme doutrina colacionada, porque o documento particular de compra e venda ocorreu em 27 de janeiro de 1980; de sorte que, em se tratando de coisa móvel, ocorreu a prescrição aquisitiva.

Sustentou ainda a impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que a pretensão de direito material está prescrita, e inépcia da inicial, porque contém pedidos incompatíveis entre si. Quanto ao mérito, consta que todas as 1.823.129 ações da Pedreira Cachoeira S.A., vendidas por Cleonice Turrin Gallo ao Sr. Ambrósio Aleotti eram ao portador.

Como tal, nos termos do art. 33 da Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976, o detentor de ações ao portador é seu proprietário, operando-se a transferência por simples tradição, de sorte que há como admitir que a própria mãe dos autores, inventariante dos bens deixados por Waldomiro Gallo, tivesse apropriado daquelas ações para vendê-las a terceiro.

De outro lado, não se pode admitir que Ambrósio Aleotti, sócio dos autores e condômino em diversos bens de raiz, fosse praticar ato de má-fé, eivado de dolo ou fraude.

Mesmo a alegada menoridade de um dos autores, este foi emancipado em 1981, deixando escoar *in albis* o prazo estabelecido pelo art. 619 do CPC.

Teceram outras considerações evidenciando má-fé dos autores, que ainda não tinham partilhado os bens e finalizou pedindo a improcedência e consectários legais.

Espólios de Vicentina Bianco Aleotti e Ambrósio Aleotti contestaram (f. 359/372) denunciando à lide Cleonice Turrini Gallo, vendedora das ações, para responder pela evicção.

No mais, ainda que com outras palavras, reiteraram as teses defendidas por Natal Rubens Aleotti e s/m.

Cleonice Turrin Gallo contestou (f. 403/405) sustentando que, quando do falecimento do marido, pendia na 5ª Vara da Justiça Federal do Rio de Janeiro uma ação executiva promovida pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico - BNDE contra a Pedreira Cachoeira S.A., Natal Rubens Aleotti e s/m Rosa Maria Aleotti, Ambrósio Aleotti e s/m Vicentina Bianco Aleotti, Alfredo Bruno Gomes Martins e s/m Yvone Crissiuna Gomes Martins, e também contra Waldomiro Gallo e s/m Cleonice Turrini Gallo, ora contestante.

A dívida cobrada naquela execução decorria de empréstimo efetuado pelo BNDE à Pedreira Cachoeira S.A., figurando a ré e seu marido como terceiros garantes, decorrentes de fiança prestada à empresa em favor do credor.

Em virtude do longo relacionamento negocial e da amizade que Ambrósio Aleotti manteve com Waldomiro Gallo, marido da contestante, esta se impressionou quando, após a morte de Waldomiro, Ambrósio a procurou para comprar ações da Pedreira Cachoeira afirmando que sua casa no Bairro de Higienópolis poderia ser comprometida na execução promovida pelo BNDE.

Anteriormente, aconselhada pelo mesmo Ambrósio, deixou de arrolar as ações na Pedreira Cachoeira S.A. no inventário de seu marido, pois, sempre segundo ele, com isso poderia perder a sua casa que estaria garantindo a dívida noticiada.

Foi segundo os conselhos de Ambrósio que agiu como agiu, acabando por lhe ceder as ações da Pedreira Cachoeira S.A., tendo o cessionário, na cláusula 5ª do “instrumento particular de cessão e transferência de ações” se obrigado a honrar perante o BNDE eventual responsabilidade da ré

e de seu marido, pactuando-se ainda que Ambrósio e terceiros ficavam "...sem direito a qualquer execução ou reembolso contra o referido Espólio e a cedente".

A contestante fez o que melhor entendeu correto para a família, pensando que podia ceder as ações da forma como fez, pois assim fora aconselhada na transação.

Além disso, Ambrósio Aleotti era sócio majoritário e diretor da Pedreira Cachoeira S.A., circunstâncias que tranqüilizaram a ré no sentido de que estava fazendo tudo conforme a lei. Infelizmente, parece que não estava, tendo que se sujeitar a este processo, indispondo-se com os filhos.

Por estes fatos, entende ter sido levada a erro, confessa a ação (instruiu com documentos de f. 407/412).

Réplica às f. 416/429.

O Dr. Curador subscreveu a réplica, pelo afastamento das preliminares, e produção de provas.

A ação foi julgada improcedente em 1º grau (f. 423/434). Em 2ª instância, a 4ª Câmara do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por maioria, negou provimento à apelação dos autores e deu provimento ao recurso adesivo, para, acatando a preliminar de ilegitimidade ativa dos autores e de ilegitimidade passiva de parte dos réus (f. 529/533), extinguir a ação por força do art. 267, VI, do CPC.

Foram opostos embargos declaratórios (f. 536/548), rejeitados às f. 556/558.

Inconformados, os autores Cybele Aparecida D'Avila Gallo Martinelli e outros interpõem, pela letra "a" do autorizador constitucional, recurso especial alegando, em síntese, que a ação declaratória de nulidade de ato jurídico, cumulada com reintegração de posse e indenização por perdas e danos foi proposta pelos co-herdeiros do espólio de Waldomiro Gallo contra a empresa Pedreira Cachoeira S.A. e outros, para desconstituição da cessão das ações da empresa-ré pela inventariante e viúva meeira, Cleonice Turrini Gallo, em 27.01.1980, que não haviam sido colocadas e, ainda, alienadas sem autorização judicial, ainda mais que existia entre os herdeiros um menor, vítima da sonegação de bens.

Aduzem que (f. 565/567):

4. Invocaram-se, como protegendo o direito dos autores-recorrentes, os seguintes textos federais de lei:

1º) art. 53, inc. II, do Código Civil, salientando serem, por lei, indivisíveis os bens da herança; art. 44, inc. III, do Código Civil, sublinhando ser a sucessão aberta e os bens que a compõem, bens imóveis;

2º) art. 57, inc. I, do Código Civil, observando que a herança se constitui numa universalidade;

3º) art. 1.580 e seu parágrafo único do Código Civil, porque, pertencentes as ações à universalidade da herança, e, por isso, indivisíveis, o negócio através do qual foram alienadas foi nulo, sendo lícito a qualquer co-herdeiro, com legitimidade para isso, recuperá-las da posse de terceiro, em cujas mãos ilegitimamente se encontrem, sem que este possa [sequer] pretender ilegitimidade de parte do herdeiro, nos precisos e inequívocos termos do art. 1.580 e seu parágrafo único, do CC;

4º) a ausência de autorização judicial, que houvesse antecedido ao negócio, ademais, violou o art. 992, inc. I, do Código de Processo Civil;

5º) demonstrou-se que as ações, objeto dessa alienação ilícita, porque o falecido e sua mulher, foram casados sob o regime da comunhão universal, eram, ambos, por isso mesmo, antes do falecimento de Waldomiro Gallo, condôminos em cada uma das ações;

6º) deixou-se claro que, em face do art. 28 da Lei das Sociedades por Ações (Lei 6.404/1976) e em face do estatuto social da Pedreira Cachoeira S.A., ré e recorrida, conquanto em relação à sociedade, as ações sejam indivisíveis, e, pois, deve haver, em relação à sociedade um só titular, a circunstância de o falecido e sua viúva terem sido casados sob regime de comunhão universal tornava-os condôminos em todas as ações, independentemente do nome de quem essas estavam. E, justamente por isto, não poderiam deixar de ter sido arroladas, porque eram e são bens do Espólio e, muito menos, poderiam ter sido alienados, como foram.

7º) como consequência, fixou-se na petição inicial que a venda foi *a non domino*, o que constitui uma nulidade de pleno direito (pet. in., itens 1.9 e 2.1).

A tudo isto, em essência, o eg. Tribunal de Justiça de São Paulo, pura e simplesmente, acabou decidindo pela ilegitimidade ativa dos autores, e, por isso, era inviável a demanda. Textualmente, nos embargos de declaração

restou dito que “Resolvido que inviável a demanda não há mais o que resolver” (V. Ac. dos embargos de declaração, f. 558, § 3º). Deixou o v. Acórdão de aplicar os arts. 442 inc. III, 53, 57 e, principalmente, o art. 1.580, parágrafo único, todos do Código Civil; e o art. 992, inc. I, do Código de Processo Civil. Quanto a este último, onde a lei confere legitimidade aos autores-recorrentes, o V. Acórdão, pura e simplesmente, ignorou o estabelecido na lei civil. Negou-lhe vigência o v. Acórdão, da forma mais ostensiva possível. Ignorou-lhe a existência.

Salientam, ainda, quanto ao art. 1.580 e seu parágrafo único do Código Civil anterior, que é certo que a ação poderia, também, ter sido proposta pelo Espólio de Waldomiro Gallo, mas que isso não exclui a legitimidade ativa concorrente dos co-herdeiros, por serem também co-titulares dos bens, nos termos do art. 1.572, e tal não foi reconhecido pelo aresto estadual.

Indicando a vulneração aos arts. 44, III, 53, 57, 1.580 e parágrafo único, do Código Civil revogado e 992, I, do CPC, pedem os recorrentes, ao final, que (f. 575):

7.1 Deve ser reformado o v. Acórdão, para, eliminada a carência da ação, e, reconhecida a legitimidade ativa dos Aa.-recorrentes e a passiva dos Rr.-recorridos, se venha a decidir as ações pelo seu mérito, cancelada a sucumbência.

Contra-razões às f. 578/589 por Natal Rubens Aleotti e outros, alegando que a ação somente poderia ter sido promovida contra a ré Cleonice Turrini Gallo, mãe dos autores, porquanto, sendo indivisível seu direito hereditário, e aqui alusivo a ações ao portador, não têm eles direito de ação judicial contra a sociedade comercial, mas apenas contra a representante do condomínio instituído com o falecimento de Waldomiro Gallo, Cleonice, de acordo com os arts. 28 da Lei n. 6.404/1976 e 627 da Lei Substantiva Civil.

Acrescentam que, em se cuidando de ações ao portador, desnecessária a autorização judicial para sua cessão, por se presumir a titularidade de seu detentor, qual seja a viúva meeira Cleonice, natureza aquela que não se altera pela sucessão.

Dizem, mais, que, mesmo que não trazida à colação, a ação correta seria a de sonogados, respondendo a inventariante pela perda da sua parte sobre tais bens, além de responder por perdas e danos (art. 1.783 do Código Civil). Essa é a sanção prevista, e não a invalidade do ato em relação a terceiros adquirentes.

Destacam que esse fundamento do acórdão não foi atacado no especial, atraindo a incidência da Súmula n. 283 do c. STF à espécie.

Argumentam, também, que a legitimidade ativa é do espólio e não dos co-herdeiros e que da legitimidade passiva devem ser excluídos os herdeiros do comprador das ações, já falecido, Ambrósio Aleotti, visto que tampouco realizada a partilha de seus bens.

Finalizam, dizendo (f. 588/589):

12) Ante o exposto, e o mais que será acrescentado pelos eminentes Ministros Julgadores, requer-se, preliminarmente, o indeferimento do presente recurso especial, e, no mérito, o seu improvimento.

Na absurda hipótese de ser o mesmo conhecido e provido - o que se admite, *data venia*, por amor ao debate - requer-se, então, retornem os autos ao egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, a fim de que a colenda Quarta Câmara Civil prossiga no julgamento, apreciando as demais preliminares e, se porventura passar ao mérito, também o pedido de denunciação da lide da vendedora das ações, objeto do recurso adesivo de f. 470 e seguintes.

O recurso especial foi admitido na instância de origem pelo despacho presidencial de f. 595/596.

Parecer da douta Subprocuradoria-Geral da República às f. 614/621, pelo Dr. Pedro Henrique Távora Niess, no sentido do parcial conhecimento e provimento, em parte, do recurso especial, *litteris*:

3.2. Reconhecida a legitimidade ativa da parte, deve a ação prosseguir em face dos demais réus cuja ilegitimidade não fora declarada, quais sejam o Espólio de Ambrósio Aleotti o de Vicentina Bianco Aleotti, e Cleonice Turrini

Gallo, porque é de se constatar que a empresa Pedreira Cachoeira S.A. não é terceiro que possui o bem reclamado, tampouco cada um dos outros co-demandados, individualmente, uma vez que as ações fazem parte do montante deixado por Ambrósio Aleotti.

Ante o exposto, o parecer é pelo conhecimento parcial do recurso e, na parte conhecida, pelo seu parcial provimento, devendo os autos retornarem ao Tribunal de origem a fim de que seja apreciada a matéria de fundo da demanda.

O processo foi sucessivamente distribuído, no STJ, aos eminentes Ministros Fontes de Alencar, Bueno de Souza e a este Relator.

É o relatório.

Voto

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator) - Trata-se de ação declaratória de nulidade de ato jurídico, cumulada com reintegração de posse e indenização por perdas e danos movida por co-herdeiros do Espólio de Waldomiro Antonio D'Avila Gallo, contra a viúva meeira, Cleonice Turrini Gallo, e mais os adquirentes-cessionários de ações da empresa Pedreira Cachoeira S.A., bem assim em desfavor, também, da própria pessoa jurídica, objetivando, fundamentalmente, a desconstituição da alienação e o retorno das mesmas ao patrimônio do espólio.

Em 2º grau, a ação foi extinta com base no art. 267, VI, do CPC, sem julgamento do mérito, entendido que faltou aos autores legitimidade ativa *ad causam*, bem assim que igualmente figuraram indevidamente no pólo passivo a empresa Pedreira Cachoeira S.A. e os adquirentes das ações.

O voto condutor do acórdão estadual, de relatoria do eminente Desembargador Cunha de Abreu, que improveu a apelação dos autores e acolheu o recurso adesivo dos réus, está assim fundamentado (f. 530/532):

Expungido este processado de tudo aquilo não essencial ao seu desate, tem-se: a) os autores são filhos do casal de Waldomiro Gallo e Cleonice Turrini Gallo, viúva-inventariante do varão (f. 31) com quem era casada

sob o regime de comunhão universal de bens; b) estando em curso a sucessão e por razões melhormente aduzidas no corpo dos autos, vendeu Cleonice diretamente a terceiro, no caso Ambrósio Aleotti, lote de ações de sociedade anônima familiar, anotado que os títulos não foram arrolados no processo sucessório, nada obstante e como cediço, detectarem-se interesses de terceiros, inclusive menores; c) daí em diante pulverizaram-se as ações redundando em que o adquirente-vendedor e os últimos titulares conhecidos das mesmas, mais a própria sociedade emissora erigiram-se nos componentes do pólo passivo; d) a demanda objetiva a declaração de nulidade do primitivo negócio entre Cleonice e Ambrósio, *ipso facto* anulados subsequentes efeitos, retornando a situação ao estado anterior, com todas as conseqüências daí derivadas (releia o pedido de f. 16/17). Repetindo.

A inquirição vestibular desenganadamente se volta contra ato da inventariante Cleonice, que, tendo vendido as ações, desencadeou a lesão patrimonial noticiada e mote do pedido. Cleonice, demonstrando inusitada bonomia e equidistância dos contendores, confessou a ação consoante leitura da peça de f. 369/371, como de resto percucientemente detectado pelo digno magistrado oficiante, (f. 428/430) colocando-se à mercê do Juízo.

O inventário de Waldomiro ainda não se encerrou, de molde que passível em tese o monte-mor de sofrer alterações.

Posta assim a questão, não poderia mesmo a demanda prosperar, qualquer que seja o ponto de vista sob o qual se a observe.

Veja-se.

Acatada a composição ativa da lide e aceitos os seus termos, não estaria ela bem voltada contra os atuais componentes de seu pólo passivo, visto que deveria coerentemente guerrear, única e exclusivamente, o Espólio de Waldomiro, virtual devedor de seus herdeiros e/ou quem de direito, *in casu* e porventura Cleonice, a inventariante vendedora.

É que, já se vê, o prejuízo dos autores como vestibularmente colocado seria exigente de apuração contra o monte e não contra terceiros estranhos à relação sucessória, estes, até prova em contrário, adquirentes detentores de boa-fé.

No mesmo diapasão, desemparedado o ingresso da sociedade anônima na posição passiva, assente que contra ela não se argúi a perpetração de ato vulnerador às normas vigentes.

Derradeiramente, instalada a lide como está, não exhibe o pólo ativo a indispensável legitimação, visto que, repita-se, a pretensão contra os réus remanescentes deveria, na hipótese, o que se alinha por amor ao debate, ser patrocinada pelo espólio de Waldomiro Gallo. Diante dessa constatação, despidendo maior adentramento da composição do pólo passivo.

Diversamente composto estivesse o pólo ativo pela massa dos bens de Waldomiro, alvo da ação, passivamente ilegítimos se entremostrariam os atuais réus, observado que melhormente substituídos quiçá pela autora das alienações anuladas, a própria inventariante Cleonice.

Isto posto, mantém-se o resultado de insucesso monocriticamente ditado. Apenas se o exaspera para, atendido o reclamo adesivo de f. 471/480, alterar o dispositivo, que passa a ser o do inciso VI do artigo 267 do CPC, extinto o feito sem julgamento de mérito.

Diante do que ficou julgado, mantém-se a cominação honorária, cujo montante será eqüitativamente e na forma da r. sentença (f. 434) dividido entre todos os contestantes.

Negaram provimento ao recurso dos autores e deram-no ao adesivo.

É suscitada no especial, aviado pela letra a do autorizador constitucional, ofensa aos arts. 44, III, 53, 57, 1.580 e parágrafo único, do Código Civil revogado e 992, I, do CPC.

No tocante aos arts. 44, III, e 53 da Lei Substantiva Civil, que versam sobre natureza imobiliária do direito à herança e à sua indivisibilidade, não foram, em absoluto, objeto de enfrentamento explícito ou implícito no acórdão, que tampouco foi complementado em sede de embargos declaratórios, incidindo, na espécie, a Súmula 211 do STJ, que reza: “Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal *a quo*”.

Quanto às demais normas, estão implicitamente abordadas pela rejeição do pólo ativo da lide e, em parte, do pólo passivo indicado, os arts. 992 e inciso I, do CPC, o art. 57 e o parágrafo único do art. 1.580 do Código Civil, cujo prequestionamento permite tenham sua aplicação examinada em sede especial.

Rezam os referenciados dispositivos legais que:

“Art. 992. Incumbe ainda ao inventariante, ouvidos os interessados e com autorização do juiz: I - alienar bens de qualquer espécie”.

“Art. 57. O patrimônio e a herança constituem coisas universais, ou universalidades, e como tais, subsistem, embora não constem de objetos materiais”.

“Art. 1.580. (...)”

Parágrafo único. Qualquer dos co-herdeiros pode reclamar a universalidade da herança ao terceiro, que indevidamente a possua, não podendo este opor-lhe, em exceção, o caráter parcial do seu direito nos bens da sucessão”.

Figuraram no pólo passivo da ação os co-herdeiros de Waldomiro Gallo e no passivo a empresa Pedreira Cachoeira S.A., a viúva meeira de Waldomiro Gallo, Cleonice Gallo, os espólios de Ambrósio Aleotti e de sua mulher, que adquiriram as ações vendidas pela meeira Cleonice, bem assim os herdeiros desses espólios compradores.

O parecer da douta Subprocuradoria-Geral da República, de lavra do Dr. Pedro Henrique Távora Niess, diz o seguinte (f. 618/621):

3. Da análise do v. acórdão recorrido temos que os autores foram considerados partes ilegítimas, sob o argumento de que deveria figurar no pólo ativo da lide a “massa dos bens de Waldomiro” (espólio). Também considerou-se legitimada para compor o pólo passivo da atual demanda, dentre os que ali figuravam, apenas a ré Cleonice, excluída a legitimidade dos demais réus.

Neste diapasão, extinguiu-se o processo sem julgamento de mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do Diploma Processual Civil.

Todavia, o v. julgado está a merecer reforma. Disciplina o artigo 1.580 da Lei Civil de 1916: “Sendo chamadas simultaneamente, a uma herança, duas ou mais pessoas, será indivisível o seu direito, quanto à posse e ao domínio, até se ultimar a partilha.

Parágrafo único. Qualquer dos co-herdeiros pode reclamar a universalidade da herança ao terceiro, que individualmente a possua, não podendo este opor-lhe, em exceção, o caráter parcial do seu direito nos bens da sucessão”.

Diante deste dispositivo, conclui-se que a herança é um todo indivisível, uma universalidade, que enseja a formação de um condomínio entre os herdeiros, que poderão reclamá-la, inclusive individualmente, de quem indevidamente a possua, desde que exerçam atos possessórios que não excluam os direitos dos demais, reclamando que o bem volte ao monte hereditário, e não ao seu patrimônio individual, que só se perfaz com a distribuição do seu quinhão, após a partilha.

3.1. No caso dos autos os co-herdeiros e o espólio de Waldomiro Antônio D'Avilla Gallo vieram pleitear a reintegração de posse de ações ao próprio espólio, estando perfeitamente legitimado o pólo ativo da lide.

Sobre o tema, vale destacar entendimento já esposado por esse E. Sodalício:

'Ação reivindicatória. Petição de herança. Segundo o acórdão, trata-se de direitos hereditários defendidos pelo espólio, 'através de sua representante legalmente nomeada'. Ora, qualquer dos co-herdeiros pode reclamar de quem indevidamente possua a herança. O STJ já admite que a promessa de compra e venda serve como título em que se fundar a reivindicatória (REsps. 32.972 e 55.941). Ausência de ofensa a texto do Cód. Civil. 2. Quem tem direito à indenização das benfeitorias é o possuidor de boa-fé; caso em que se reconheceu a má-fé. Súmula 7/STJ. 3. Duplo grau de jurisdição. Súmulas 282, 356 e 284/STF. 4. Recurso especial não conhecido' (REsp. 96.057/MG, Rel. Min. Nilson Naves, DJ de 22/03/1999, p. 188- N. g.).

"Direitos civil e processual civil. Declaratória ajuizada por herdeiro pleiteando a ineficácia, contra si, de sentença proferida em ação de dissolução de sociedade que implicou meação dos bens do falecido. defesa da herança. Um só herdeiro. Interesse. Ação de dissolução de sociedade de fato. Legitimidade passiva. Doutrina e jurisprudência. Recurso provido.

I - Como anotado por Ernane Fidélis, ontologicamente a herança se distingue do espólio. Este é visto do ângulo dos próprios bens que o constituem, enquanto a herança se vê do ângulo de posição dos próprios herdeiros.

II - Os descendentes co-herdeiros que, com base no disposto no parágrafo único do art. 1.580, CC, demandam em prol da herança, agem como mandatários tácitos dos demais co-herdeiros aos quais aproveita o eventual reingresso do bem na *universitas rerum*, em defesa também dos direitos destes.

III - Um dos herdeiros, ainda que sem a intervenção dos demais, pode ajuizar demanda visando à defesa da herança, seja o seu todo, que vai assim permanecer até a efetiva partilha, seja o quinhão que lhe couber posteriormente.

IV - Na ação de dissolução de sociedade de fato em que se pleiteia a meação dos bens de concubino falecido, detêm legitimidade para figurar no pólo passivo da causa os herdeiros, tendo em vista que a sentença a ser proferida pode, indubitavelmente, atingir o quinhão de cada herdeiro.

V - Impossibilidade de se indeferir petição inicial de ação proposta por herdeiro que não participou da dissolução e que busca a declaração de ineficácia contra si da sentença que reconheceu a meação de bens, até porque o fundamento principal é a existência de conluio entre a concubina e o inventariante que representou o espólio na dissolução" (REsp. 36.700/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 11/11/1996, p. 43.713 - N. g.).

'Processo civil. Ação proposta por netos visando ao reconhecimento da invalidade de venda realizada pelo avô (falecido) a tio, por meio de interposta pessoa. Improcedência. Trânsito em julgado. Novas ações promovidas por outros descendentes do autor da herança buscando, da mesma forma e com base em idêntica *causa petendi*, o retorno do bem ao acervo hereditário, extensão subjetiva da *res iudicata* estabelecida na primitiva causa. substituição processual.

Legitimação concorrente. arts. 6. e 472, CPC. 1.132 e 1.580, parágrafo único, CC. Recurso desacolhido.

I - Os descendentes co-herdeiros que, com base no disposto no parágrafo único do art. 1.580, CC, demandam em prol da herança, como na ação em que postulam o reconhecimento da invalidade de venda realizada pelo seu autor com afronta ao art. 1.132, CC, agem como mandatários tácitos dos demais co-herdeiros aos quais aproveita o eventual reingresso do bem na *universitas rerum*, em defesa também dos direitos destes.

II - Atuam, destarte, na qualidade de substitutos processuais dos co-herdeiros prejudicados que, embora legitimados, não integrem a relação processual como litisconsortes ou assistentes litisconsorciais, impondo-se a estes, substituídos, sujeição à '*autoritas rei iudicatae*' (REsp. 44.925/GO, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 15.08.1994, p. 20.339 - N.g.).

3.2. Reconhecida a legitimidade ativa da parte deve a ação prosseguir em face dos demais

rêus cuja ilegitimidade não fora declarada; quais sejam o espólio de Ambrósio Aleotti, o de Vicentina Bianco Aleotti, e Cleonice Turrini Gallo, porque é de se constatar que a empresa Pedreira Cachoeira S. A. não é terceiro que possui o bem reclamado, tampouco cada um dos outros co-demandados, individualmente, uma vez que as ações fazem parte do montante deixado por Ambrósio Aleotti.

Tenho que acertado o pronunciamento do ilustre representante do *parquet* federal, forte na jurisprudência do STJ.

De efeito, independentemente da natureza do bem, portanto ainda que se cuidem de ações ao portador, se pertencem elas ao espólio, e sobre isso não resta dúvida alguma, posto que confessado pela viúva meeira e ré-alienante, como consta do acórdão *a quo* à f. 531, devem ser colacionadas no inventário. Aqui, cuida-se de direito sucessório, de modo que não se discutindo a titularidade sobre as ações, reconhecida-mente do espólio, é sob sua égide que deve ser resolvida.

Em tais circunstâncias, têm, em princípio, os herdeiros necessários direito de reivindicar os bens indevidamente de posse de terceiros. Aliás, se a inventariante era ré, difícil imaginar-se que iria intentar ação em nome do espólio de Waldomiro contra ela própria, daí a lei assegurar esse direito autônomo e independente aos herdeiros.

O art. 992 do CPC, a seu turno, permite que a alienação se faça no curso do inventário, porém precedida da anuência dos demais herdeiros e de autorização judicial, nem uma, nem outra, aqui havidas.

E a doutrina, por óbvio, endossa a redação cristalina do texto legal, *verbis*:

1. Prática de atos de inventariança dependentes de prévia autorização judicial: Sem prejuízo das funções ordinariamente exercidas em razão da inventariança (e já enumeradas no artigo anterior), outras há que dependem, para seu exercício, de prévia manifestação dos herdeiros e expressa autorização judicial - sem o que, convém salientar, é absolutamente

nulo o ato praticado pelo inventariante, que responderá pelos prejuízos sofridos pelos herdeiros ou terceiros. Sendo necessária ou conveniente a alienação de bem do espólio (v. g., ameaçado de deterioração, de manutenção custosa etc.), deverá o inventariante consultar prévia e formalmente os herdeiros e obter a indispensável autorização judicial para a prática do negócio jurídico. As mesmas exigências deverão ser atendidas para a concretização de transação, judicial ou extrajudicial, pois, tendo ela por finalidade prevenir ou pôr fim a litígios, mediante mútuas concessões (CC, art. 840), o inventariante somente poderá transigir, em nome e por conta do espólio, se e quando assim concordarem os interessados e autorizá-lo o juiz. Dependirão de consulta e autorização judicial, ainda, o pagamento das dívidas do espólio (ver arts. 1.017 a 1.021) e a realização das despesas necessárias com a conservação e o melhoramento dos bens que o compõem (Antonio Carlos Marcato, *Código de Processo Civil Interpretado*, São Paulo: Atlas, 2004, p. 2.489).

Não é o caso de se adentrar, neste especial, no exame da legitimidade passiva dos herdeiros dos adquirentes, que também já faleceram, porque para tanto ter-se-ia de examinar elementos fáticos que não constam do acórdão, sobre se as partilhas das ações herdadas dos compradores ocorreu ou não.

Mas, em um ponto, correto o acórdão estadual.

É ilegítima, passivamente, a empresa Pedreira Cachoeira S.A., visto que não praticou a sociedade qualquer ato em discussão, apenas as suas ações é que estão no centro da disputa patrimonial, o que não a atrai à lide, absolutamente. Ela é uma pessoa jurídica *a latere* da controvérsia jurídica instaurada pela inicial. O argumento de que eventuais atos praticados pela sociedade serão afetados pela nulidade da venda não procede, visto que se estaria admitindo, previamente, e em tese, repercussões que nem se sabem quais sejam e que poderiam, também, afetar terceiros e até os empregados da empresa, que não são, nem poderiam ser parte na lide. Não tem cabimento, pois, que ela figure na demanda.

Cabe registrar, ainda, em atenção às contra-razões do especial, que a regra do art. 1.783 do Código Civil, sobre a ação de sonogados e seus efeitos, não excluiu a possibilidade jurídica da restituição da coisa ao patrimônio do espólio, ainda que tenha havido a sua alienação a terceiros. Na hipótese disto não ter sido requerido judicialmente, e obtido, ou, se o preferirem os lesados, podem intentar a ação pedindo, do responsável (aqui Cleonice), as perdas e danos, mas essa situação inexistente na espécie, ao menos por agora, porquanto a opção foi pelo pedido de nulidade da cessão das ações, de sorte que reversível, em tese, o ato ilícito. Em conclusão, a venda a terceiros não constitui fator impeditivo da ação declaratória de nulidade da cessão, visto que ela pode ser desfeita.

Ante o exposto, conheço em parte do recurso especial e lhe dou parcial provimento, para afastar a ilegitimidade ativa e passiva dos autores e réus, salvo em relação à empresa Pedreira Cachoeira S.A, que fica excluída da lide, cabendo ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo prosseguir no exame dos demais

pontos constantes da apelação dos autores e do recurso adesivo dos réus.

É como voto.

Certidão

Certifico que a egrégia Quarta Turma, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

“A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator”.

Os Srs. Ministros Jorge Scartezini, Barros Monteiro e Cesar Asfor Rocha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Fernando Gonçalves.

Brasília-DF, 14 de junho de 2005. - *Claudia Austregésilo de Athayde Beck* - Secretária.

(Publicado no DJU de 22.08.2005)

-:-:-