



Supremo Tribunal Federal

615

SERVIÇO DE JURISPRUDÊNCIA

PUBL. D.J. 28.02.86

EMENTÁRIO Nº 1.409 - 3

07.02.1986

PRIMEIRA

TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 103.228 - 6 -

SÃO

PAULO

01409030  
04371030  
02281000  
00000140

RECORRENTES : MARIA JOSÉ MARQUES CARVALHO E SEU MARIDO  
RECORRIDOS : CORNÉLIA MARQUES PEREIRA E OUTROS e JOSÉ  
LOPES VIEIRA E OUTROS

E M E N T A:- Doação conjunta com acréscimo. Fideicom-  
misso. Interpretação de cláusula contratual. Arts. 1718, e 1739  
do CC. Súmulas 283, 400 e 434.

A interpretação da cláusula contratual, de alçada da instância ordinária conduziu ao entendimento de inocorrência de fideicomisso, além do segundo grau, mas de doação conjunta com cláusula de acréscimo, sob fundamento do art. 1718 do CC, não a tacado pelo recurso. Súmulas 283, 400 e 454.

Recurso Extraordinário não conhecido.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamentos e notas taquigráficas, à unanidade, em não conhecer do recurso.

Brasília, 07 de fevereiro de 1986.

RAFAEL MAYER - PRESIDENTE E RELATOR



RELATOR : O SR. MINISTRO RAFAEL MAYER  
RECORRENTES : MARIA JOSÉ MARQUES CARVALHO E SEU MARIDO  
RECORRIDOS : CORNÉLIA MARQUES PEREIRA E OUTROS e JOSÉ  
LOPES VIEIRA E OUTROS

R E L A T Ó R I O

O SR. MINISTRO RAFAEL MAYER: - Assim está relatada a causa no juízo de apelação (fls. 546-547):

" Trata-se de procedimento ordinário, movido por Maria José Marques Carvalho, assistida de seu marido Nestor Teixeira de Carvalho contra Cornélia Marques Pereira e outros, pleiteando a anulação de cláusula de substituição fideicomissária.

Em 19.9.1950, por escritura pública, o Coronel Antônio Marques dos Santos doou o imóvel da rua Visconde de Guaratinguetã nº 237, em Guaratinguetã, aos filhos Sílvio Marques dos Santos, Marjeta Marques dos Santos e ã autora, na proporção de metade ao primeiro e um-quarto para cada uma das filhas, com imposição de cláusulas restritivas.

A parte do donatário que falecesse em primeiro lugar acresceria aos outros, e após o falecimento do último, o imóvel deveria ser partilhado aos demais filhos sobreviventes.

A autora sobreviveu aos outros donatários, cabendo-lhe, com plenitude, a totalidade do imóvel, pois, a partilha aos demais filhos (irmãos da autora) vulnera o art. 1739 do Código Civil.

Em resumo, pretende: a) a declaração de nulidade da última cláusula; b) com fundamento nos arts.

01409030  
04371030  
02282000  
00000280



617

1.178, 1.730 e 1.740 do Código Civil, a declaração de subsistência da escritura, que instituiu a autora e seus irmãos substitutos fideicomissários recíprocos em quinhões determinados; c) a declaração de caducidade e extinção do fideicomisso em face da morte de Sílvio Marques dos Santos nos termos do art. 1.173 do Código Civil; e d) a insubsistência das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade, com apoio nos artigos ... 1.676 e 1.738 do Código Civil.

Os réus se defenderam, arguindo prescrição. E, no mérito, negaram a pretensão.

Decretada a prescrição da ação, houve recurso, tendo este E. Tribunal repellido a preliminar e determinado o prosseguimento do feito.

No decorrer da instrução, tomado o compromisso da testemunha dr. João Batista Rangel de Camargo (fls. 369) a autora formulou agravo retido (fls. 375/382).

A final, a ação foi julgada improcedente, condenada a parte vencida nas custas e honorários de 20% sobre o valor da causa."

A decisão recorrida tem a fundamentação deduzida nesses termos (fls. 549-552):

" No mérito, a sentença bem decidiu a causa.

A autora e seus irmãos Sílvio Marques dos Santos e Marieta Marques dos Santos receberam o imóvel em doação, no valor de Cr\$200.000,00. A metade (Cr\$100.000,00) foi atribuída ao filho Sílvio e a outra metade, em partes iguais no valor de Cr\$ ... 50.000,00 cada uma, às donatárias (Marieta e Maria José, ora autora).

Depois da instituição de cláusulas restritivas, o doador acrescentou: "devendo a quota do que falecer em primeiro lugar acrescer aos donatários sobreviventes e a destes, ao que falecer por último. No caso de virem ou quando vierem a faltar todos os donatários, o imóvel doado deverá ser parti



618

partilhado pelos irmãos sobreviventes dos donatários, filhos do doador" (fls. 9v.).

Sustenta a apelante a existência de dupla substituição fideicomissária, com manifesta violação do art. 1.739 do Código Civil do teor seguinte: "São nulos os fideicomissos além do segundo grau".

A razão, porém, está com os réus.

Não se vulnerou o dispositivo apontado.

A matéria encontra solução no direito das obrigações.

Pelo art. 1.178 do Código Civil, "salvo de declaração em contrário, a doação em comum a mais de uma pessoa entende-se distribuída entre elas por igual".

Comentando o inciso, Carvalho Santos escreve: "Exige o Código, por esta forma, uma declaração expressa que consigne o direito de acrescer na doação, porque, de acordo com o sistema por ele adotado, o direito de acrescer não se presume nos atos entre vivos".

Em seguida, aduz: "si em uma doação conjunta, o doador não declara a parte de cada um dos donatários, entende-se que as partes são iguais. A presunção é que o doador quer beneficiar igualmente a todos. Mesmo que declare a parte de cada um, quer nada declare, o direito de acrescer depende de cláusula expressa. Nos artigos 740 e 1.429 o Código orientou-se no mesmo sentido, deixando bem claro que quis, quanto aos atos inter vivos, que outros princípios regulassem o direito de acrescer" ("Código Civil Brasileiro Interpretado" - vol. 16/423, ed. Freitas Bastos, 1938).

Esse acréscimo, por disposição expressa do doador, não constitui fideicomisso.

Na sua excelente monografia, Agostinho Alvim examina hipótese idêntica à dos autos: "Ora, se é possível determinar que A passe para B, não vemos por que excluir a reciprocidade: qual primeiro morrer passará a sua parte ao outro. E se forem mais de dois? Neste caso surge o seguinte problema: morto A, os bens passam para B e C; e morto B, passam



619

para C. E contra isto se poderia objetar com a proibição além do 2º grau, nos fideicomissos, Mas a objeção não procederia, mesmo porque a hipótese não é de fideicomisso. Para reger o caso pode ser invocada a seguinte analogia. Quando vários são os usufrutuários (art. 740) ou os credores de renda (art. .. 1.429), a hipótese da lei é o aumento para os demais, por morte de um dos titulares, verificada posteriormente à constituição do usufruto, ou da renda. De modo que, se por exemplo forem quatro os usufrutuários, o quarto recolherá a parte do primeiro, a través do segundo e do terceiro. Assim sendo, no caso de doação conjunta a três indivíduos, a parte do primeiro que morresse passaria ao segundo e depois ao terceiro. Não vemos por que impedir que assim se estabeleça na doação conjunta a várias pessoas, uma vez que, havendo convenção, a lei admite situações semelhantes a esta, como consta dos artigos 740 e 1.429 do Código Civil, sem que se objete com a permanência do ônus além de duas vidas" ("Da doação", pág. 206, ed. RT. 1963).

Os argumentos do apelo, pelos motivos acima, não merecem acolhida.

Não houve estipulação de fideicomisso recíproco por ato inter vivos de modo a impedir a transmissão do imóvel aos irmãos dos donatários, após o falecimento destes.

Houve, sim, doação com cláusula expressa de acréscimo, sem ofensa aos dispositivos citados pela apelante.

Subsistentes as cláusulas, a ação improcede.

Os honorários foram arbitrados em 20% sobre o valor da causa (Cr\$500.000,00).

A verba é razoável diante da complexidade do caso e da dedicação dos advogados dos réus, com esse critério fora da comarca.

Nada autoriza a reforma da sentença.

Custas pela autora."

A autora interpõe recurso extraordinário pelas letras a e d, increpando o acórdão recorrido de haver negado



*Supremo Tribunal Federal*

RE 103.228-6-SP.

05.

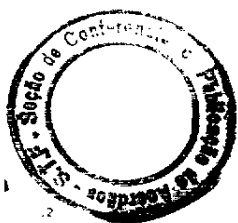
**620**

vigência aos arts. 1730, 1733 e 1739 do Código Civil, o de haver divergido dos acórdãos do STF no RE 90.224, Rel. Min. Cordeiro Guerra (RTJ. 92/864); no RE 53.913, Rel. Min. Barros Monteiro (RTJ. 49/409); nos ERE 4.791, Rel. Min. Orozimbo Nonato (RT. 146/834). Junto à petição do recurso, o parecer emitido sobre o caso pelo Prof. Orlando Gomes, com a conclusão de que o acórdão negou vigência ao art. 1739 do CC, e em cuja argumentação, transcrevendo-a, em parte, se louva a Recorrente.

O recurso não foi admitido e processada a arguição de relevância não foi conhecida pela Corte. Provendo agravo de instrumento mandei processar o recurso extraordinário.

Nesta instância, a douta Procuradoria Geral da República, em parecer do ilustre Procurador José Antonio Leal Chaves, aprovado pelo eminente Subprocurador-Geral, Mauro Leite Soares, opina pelo não conhecimento e, se conhecido, pelo não provimento (fls. 685-697).

É o relatório.



621

V O T O

O SR. MINISTRO RAFAEL MAYER (RELATOR): - Interpre-  
tando a cláusula do contrato de doação do imóvel residenci-  
al, do pai a três dos seus filhos, imóvel que, à falta de  
todos os donatários, deveria ser partilhado pelos irmãos so-  
breviventes dos donatários, o acórdão recorrido qualificou-  
-se juridicamente nessa clara e sintética fundamentação:

"Não houve estipulação de fideicomisso recíproco  
por ato inter vivos de modo a impedir a transmissão  
do imóvel aos irmãos dos donatários, após o faleci-  
mento destes.

Houve, sim, doação com cláusula expressa de acrés-  
cimo, sem ofensa aos dispositivos citados pela ape-  
lante" (fls).

Para essa qualificação jurídica, o venerando acór-  
dão subsumiu a circunstância do contrato de doação ao enqua-  
dramento do art. 1.178 do Código Civil, apoiando a sua in-  
terpretação na doutrina de Carvalho Santos e Agostinho Al-  
vim. Nesse entender a doação conjunta a diversas pessoas ,  
com o direito de crescer entre elas, sob o prisma do cita-  
do preceito, não é configurativo de um fideicomisso em se-  
gundo grau.

Ora, essa configuração jurídica não somente se re-  
veste de razoabilidade, quando é a interpretação que mais se  
ajusta à intenção do doador, propiciando-lhe plena consec-  
ção.

É de ver, porém, que o reexame desse entendimento  
reclamaria decerto uma incursão na matéria de fato, qual se-  
ja o da interpretação do contrato e da vontade do doador, o

01409030  
04371030  
02283000  
01320360



**622**

que está vedado pela Súmula 454.

Ademais reclamaria a veiculação da questão jurídica aí posta, a saber da validade da aplicação da norma legal ao caso, em sua integridade, o que todavia se deixou de fazer, omitindo-se o recurso em invocar, possibilitando o seu exame, a negativa de vigência do art. 1.178 do Código Civil, razão jurídica do julgado, de que resulta aplicar-se a Súmula 283, pois fundamento autônomo e suficiente do acórdão não foi atacado.

Dentre os dispositivos invocados, pela letra a, pela Recorrente, foi decerto prequestionado o art. 1.739 do Código Civil, embora para afastar a sua incidência, somente plausível quando se trata de dupla substituição fideicomissária, passível de nulidade, mas que no caso não se dá.

Ora, diante da razoável qualificação jurídica, adotada pelo acórdão, não se haveria mesmo de cogitar-se da sanção de nulidade que a lei comina às deixas que ultrapassem o segundo grau.

A controvérsia doutrinária ainda viva sobre a legitimidade de aplicação das normas do fideicomisso, e de sua proibição, instituto de direito sucessório, aos negócios jurídicos inter vivos desaconselharia uma drástica transposição.

Entretanto, mesmo sob o prisma de um fideicomisso, a partir dos pressupostos do acórdão, seria de admitir que, o primeiro grau da liberalidade sucessiva residiria nos primeiros e conjuntos donatários, que seriam fiduciários, enquanto o segundo grau estaria representado pelos irmãos, destinatários finais, qualificados, como fideicomissários, a recolher os bens, uma vez falecidos os primeiros beneficiários. Mas é manifesto, sobretudo em face da vontade do doa





doador, como apreendida e respeitada pelo acórdão, que a figura do fideicomisso seria uma camisa de força, ou o leito de Procusto para o caso.

De qualquer modo, pela letra a, ainda quando invocável de maneira mais gravosa, a Súmula 283, seria de invocar a Súmula 400.

Quanto à letra d demonstrado está pelo douto parecer a falência do recurso na demonstração do dissídio.

O acórdão no RE 90.244, da Segunda Turma, Relator o Min. Cordeiro Guerra, não conheceu do recurso com a invocação das Súmulas 454, 400, 291, 282 e 356, o que de si bastaria a afastar confronto de teses interpretativas da lei federal. No paradigma, em que realmente havia a doação do pai a vários irmãos, se entendeu, face à interpretação da disposição do doador, como ocorrente o fideicomisso, e não de doação com condição ou encargo. Mas essa disparidade interpretativa, que é matéria de fato, não permite que se realize uma profícua comparação apta a extrair-se o conflito de teses.

A mesma razão impede o confronto com o acórdão proferido no RE 53.913, pela Primeira Turma, Rel. o Min. Barros Monteiro, pois também aí se construiu a hipótese do fideicomisso a partir da interpretação de cláusula testamentária, bem diversa da que foi interpretada pelo acórdão recorrido.

Também no acórdão proferido no ERE 4.791, Rel. o Min. Orozimbo Nonato, se admitiu o fideicomisso a partir das palavras do testador, claras no sentido de instituí-lo e de ultrapassar o grau permitido.

Por todo o exposto, não conheço do recurso extraordinário.

smb.



EXTRATO DE ATA

RE 103.228-6 - SP

Rel.: Ministro Rafael Mayer. Rectes.: Maria José Marques Carvalho e seu marido (Advs.: José Mellado Moreno e outros) Recdos.: Cornélia Marques Pereira e outros (Advs.: Augusta Barbosa de Carvalho Ribeiro e outro) e José Lopes Vieira e outros (Adv.: Guilherme Costa Travassos).

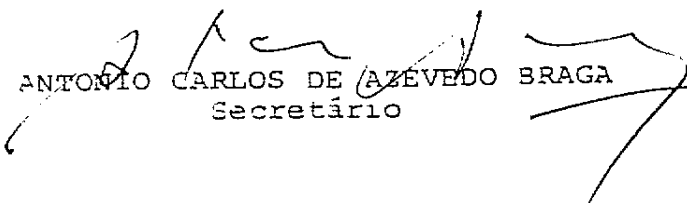
Decisão: Não conheceram do recurso. Unânime. 1a. Turma, 07.02.86.

01409030  
04371030  
02284000  
00000450

Presidência do Senhor Ministro Rafael Mayer. Presentes à sessão os Senhores Ministros Néri da Silveira, Sydney Sanches e Octavio Gallotti.

Ausente, justificadamente, o Ministro Oscar Corrêa.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Francisco de Assis Toledo.

  
ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO BRAGA  
Secretário

