

RECURSO ESPECIAL Nº 1.816.742 - SP (2017/0253287-1)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : THALITA REAL DE FREITAS DA SILVA
RECORRENTE : RAPHAEL REAL FARIAS
ADVOGADOS : HAMILTON GONÇALVES - SP177079
BRUNO FRULLANI LOPES - SP300051
RECORRIDO : ALESSANDRA CUNHA CALEFFI
ADVOGADO : LUIS FERNANDO PEREIRA FRANCHINI - SP148458
RECORRIDO : LUIZ FARIAS NETO
ADVOGADO : MARCOS JOSE RAGONEZI - CURADOR ESPECIAL -
SP210042
RECORRIDO : L F NETO & CIA LTDA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA E SOCIETÁRIO. CESSÃO DE COTAS SOCIAIS A MENORES IMPÚBERES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 1º E 129 DO CÓDIGO COMERCIAL DE 1850 NÃO CONFIGURADA. POSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE MENORES COMO SÓCIOS DE SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. ENTENDIMENTO JÁ ESPOSADO PELO STF À ÉPOCA DOS FATOS. VIOLAÇÃO DO ART. 145, IV, DO CC/16, CARACTERIZADA. MENORES REPRESENTADOS APENAS POR SEU GENITOR NA CELEBRAÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO. IMPOSSIBILIDADE. PODER FAMILIAR EXERCIDO CONJUNTAMENTE PELOS PAIS. IMPRESCINDIBILIDADE DA CIÊNCIA E AUTORIZAÇÃO DA GENITORA PARA VALIDADE DO ATO. NULIDADE ABSOLUTA DO NEGÓCIO JURÍDICO.

1. Controvérsia em torno da validade da cessão de cotas sociais de sociedade por quotas de responsabilidade limitada a menores impúberes, ocorrida em 1993 que, no negócio jurídico, foram representados exclusivamente por seu genitor, sem que houvesse anuência e tampouco ciência da sua genitora.

2. Inocorrência de violação do art. 535, II, do CPC/73 quando o acórdão recorrido soluciona integralmente a lide, julgando-a de forma clara e suficiente e explicitando suas razões, não havendo falar em negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal apenas deixa de se manifestar sobre argumentos manifestamente irrelevantes para a solução da controvérsia.

3. A possibilidade de participação de menores como sócios de sociedade por cotas de responsabilidade limitada já fora reconhecida pelo STF bem antes dos fatos objeto da presente ação, desde que o capital social

Superior Tribunal de Justiça

fosse integralizado e que o menor não exercesse poderes de gerência e de administração. Entendimento jurisprudencial posteriormente incorporado à redação do enunciado normativo do § 3º ao art. 974 do CC/02.

4. Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, assegurando expressa e inequivocamente o direito fundamental à igualdade entre os gêneros, inclusive no âmbito da sociedade conjugal, a interpretação da regra do art. 380 do CC/16 passou a ser no sentido de conferir, necessariamente, a ambos os cônjuges, de forma paritária, o poder familiar sobre os filhos menores. Inteligência também do art. 21 do ECA.

5. O poder familiar deve ser exercido de forma igualitária e conjunta pelos pais, sendo imprescindível que a representação dos filhos menores seja efetivada pela atuação simultânea de ambos.

6. Caso concreto em que menores impúberes figuraram como cessionários em contrato de cessão de cotas de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, representados exclusivamente pelo genitor, não tendo a genitora sequer tido ciência do negócio jurídico.

7. A representação inadequada de pessoas absolutamente incapazes maculou a validade do negócio jurídico, desde sua formação, ensejando a sua nulidade absoluta, nos termos do art. 145, IV, do CC/16.

8. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr. LUIS FERNANDO PEREIRA FRANCHINI, pela parte RECORRIDA:
ALESSANDRA CUNHA CALEFFI

Brasília, 27 de outubro de 2020(data do julgamento)

MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.816.742 - SP (2017/0253287-1)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : THALITA REAL DE FREITAS DA SILVA
RECORRENTE : RAPHAEL REAL FARIAS
ADVOGADOS : HAMILTON GONÇALVES - SP177079
BRUNO FRULLANI LOPES - SP300051
RECORRIDO : ALESSANDRA CUNHA CALEFFI
ADVOGADO : LUIS FERNANDO PEREIRA FRANCHINI - SP148458
RECORRIDO : LUIZ FARIAS NETO
ADVOGADO : MARCOS JOSE RAGONEZI - CURADOR ESPECIAL -
SP210042
RECORRIDO : L F NETO & CIA LTDA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por THALITA REAL DE FREITAS DA SILVA e RAPHAEL REAL FARIAS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento ao agravo retido e deu provimento à apelação no curso da ação proposta contra LUIZ FARIAS NETO, ALESSANDRA CUNHA CALEFFI e LF NETO E CIA. LTDA ME.

A ementa do acórdão recorrido foi redigida nos seguintes termos (e-STJ fls. 437):

Sociedade - Cessão de quotas - Declaração de nulidade com pedido alternativo de dissolução parcial de sociedade - Inclusão da sociedade no polo passivo - Cabimento - Litisconsorte passivo necessário - Jurisprudência - Prazo para contestar que não começou a fluir - Menores incapazes - Nulidade da cessão - Prescrição ou decadência inocorrentes - Nulidade inexistente - Pai que não precisava da aquiescência da mãe para representar os interesses dos incapazes - Prejuízo não configurado - Ação improcedente - Sentença reformada - Agravo retido desprovido, apelo provido.

Superior Tribunal de Justiça

Opostos embargos de declaração (e-STJ fls. 453-462), foram rejeitados (e-STJ fls. 466-472).

Em suas razões, os recorrentes alegam a ocorrência de violação ao art. 535, II, do CPC, arts. 1º e 129 do Código Comercial e art. 145, IV, do CC/16, sustentando: a) que o Tribunal de origem deixou de se manifestar acerca dos fatos e das provas constantes dos autos, no sentido de que o seu genitor não tinha pátrio poder, não os visitava e tampouco participava da administração de seus bens, de modo que não podia representá-los adequadamente, a configurar negativa de prestação jurisdicional; b) que o ato de transmissão das cotas sociais a menores impúberes é nulo, se feito por genitor que não os representava, uma vez que sobre eles não tinha poder familiar. Ressaltam que o interesse dos menores não estava sendo observado, uma vez que foram incluídos, sem autorização de sua genitora, em sociedade que era utilizada pelo seu genitor na perpetração de crimes (e-STJ fls. 475-501).

Foram apresentadas as contrarrazões (e-STJ fls. 513-529).

O recurso especial foi inadmitido pelo Presidente da Seção de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (e-STJ fls. 531-533).

Interposto agravo (e-STJ fls. 536-553), determinei sua conversão em recurso especial (e-STJ fls. 585-587).

Vieram-me conclusos os autos.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.816.742 - SP (2017/0253287-1)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : THALITA REAL DE FREITAS DA SILVA
RECORRENTE : RAPHAEL REAL FARIAS
ADVOGADOS : HAMILTON GONÇALVES - SP177079
BRUNO FRULLANI LOPES - SP300051
RECORRIDO : ALESSANDRA CUNHA CALEFFI
ADVOGADO : LUIS FERNANDO PEREIRA FRANCHINI - SP148458
RECORRIDO : LUIZ FARIAS NETO
ADVOGADO : MARCOS JOSE RAGONEZI - CURADOR ESPECIAL -
SP210042
RECORRIDO : L F NETO & CIA LTDA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA E SOCIETÁRIO. CESSÃO DE COTAS SOCIAIS A MENORES IMPÚBERES. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 1º E 129 DO CÓDIGO COMERCIAL DE 1850 NÃO CONFIGURADA. POSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE MENORES COMO SÓCIOS DE SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. ENTENDIMENTO JÁ ESPOSADO PELO STF À ÉPOCA DOS FATOS. VIOLAÇÃO DO ART. 145, IV, DO CC/16, CARACTERIZADA. MENORES REPRESENTADOS APENAS POR SEU GENITOR NA CELEBRAÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO. IMPOSSIBILIDADE. PODER FAMILIAR EXERCIDO CONJUNTAMENTE PELOS PAIS. IMPRESCINDIBILIDADE DA CIÊNCIA E AUTORIZAÇÃO DA GENITORA PARA VALIDADE DO ATO. NULIDADE ABSOLUTA DO NEGÓCIO JURÍDICO.

1. Controvérsia em torno da validade da cessão de cotas sociais de sociedade por quotas de responsabilidade limitada a menores impúberes, ocorrida em 1993 que, no negócio jurídico, foram representados exclusivamente por seu genitor, sem que houvesse anuência e tampouco ciência da sua genitora.

2. Inocorrência de violação do art. 535, II, do CPC/73 quando o acórdão recorrido soluciona integralmente a lide, julgando-a de forma clara e suficiente e explicitando suas razões, não havendo falar em negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal apenas deixa de se manifestar sobre argumentos manifestamente irrelevantes para a solução da controvérsia.

3. A possibilidade de participação de menores como sócios de sociedade por cotas de responsabilidade limitada já fora reconhecida pelo STF

Superior Tribunal de Justiça

bem antes dos fatos objeto da presente ação, desde que o capital social fosse integralizado e que o menor não exercesse poderes de gerência e de administração. Entendimento jurisprudencial posteriormente incorporado à redação do enunciado normativo do § 3º ao art. 974 do CC/02.

4. Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, assegurando expressa e inequivocamente o direito fundamental à igualdade entre os gêneros, inclusive no âmbito da sociedade conjugal, a interpretação da regra do art. 380 do CC/16 passou a ser no sentido de conferir, necessariamente, a ambos os cônjuges, de forma paritária, o poder familiar sobre os filhos menores. Inteligência também do art. 21 do ECA.

5. O poder familiar deve ser exercido de forma igualitária e conjunta pelos pais, sendo imprescindível que a representação dos filhos menores seja efetivada pela atuação simultânea de ambos.

6. Caso concreto em que menores impúberes figuraram como cessionários em contrato de cessão de cotas de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, representados exclusivamente pelo genitor, não tendo a genitora sequer tido ciência do negócio jurídico.

7. A representação inadequada de pessoas absolutamente incapazes maculou a validade do negócio jurídico, desde sua formação, ensejando a sua nulidade absoluta, nos termos do art. 145, IV, do CC/16.

8. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):**

Eminentes Colegas, merece provimento o presente recurso especial.

A controvérsia central do presente recurso especial diz respeito à verificação da validade da cessão de cotas sociais a menores impúberes, que, no negócio jurídico, foram representados exclusivamente por seu genitor, sem que houvesse anuência e tampouco ciência da sua genitora.

Antes de enfrentar o mérito recursal, esclareço que o presente recurso está sujeito às normas do CPC/1973 e com as interpretações fixadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (cf. Enunciado Administrativo n. 2/STJ).

Preliminarmente, deve ser afastada a alegação de violação do art. 535, II, do CPC/73.

No acórdão recorrido, de forma motivada, o Tribunal de origem explicitou as razões pelas quais concluiu que a apelação merecia provimento, tendo julgado de forma clara e suficiente, solucionando integralmente a lide.

Quanto ao poder familiar, não há falar em omissão, uma vez que o Tribunal de origem consignou que o genitor tinha poder de representação dos filhos (e-STJ fls. 444).

No que diz respeito às demais alegações acerca das quais os recorrentes alegam que o Tribunal de origem teria se omitido, verifica-se que elas se mostravam absolutamente irrelevantes para a solução da controvérsia.

Com efeito, o fato de o genitor não visitar seus filhos e de não participar, na prática, da administração de seus bens não têm, por si só, o condão de

Superior Tribunal de Justiça

interferir no poder de representação dos filhos menores.

Não há falar, portanto, em negativa da prestação jurisdicional.

No mérito, a controvérsia, como já referido, diz respeito à verificação da nulidade da cessão de cotas sociais a menores impúberes, que, no negócio jurídico, foram representados exclusivamente por seu genitor, sem que houvesse anuência e tampouco ciência de sua genitora.

O Tribunal de origem deu provimento à apelação, para, reformando a sentença de procedência, concluir pela validade da cessão realizada. Ficou consignado no acórdão recorrido que, além de não haver qualquer obstáculo a que o incapaz seja sócio - desde que não exerça a administração da sociedade e que esteja integralizado o capital - nada impedia que apenas o genitor representasse os menores.

Segundo o acórdão recorrido, por ausência de previsão legal, seria dispensável a autorização materna, porquanto a administração conjunta dos bens dos filhos, prevista pelo art. 386 do CC/1916, não implicaria a necessidade de aquiescência de ambos os genitores para a cessão de cotas sociais.

Os recorrentes, por sua vez, alegam a nulidade do negócio jurídico, uma vez que, na condição de menores impúberes, estavam impedidos de participar de sociedade comercial, além de não terem sido devidamente representados pelo seu genitor. Afirmam que, além de não deter a guarda, seu pai teria utilizado a sociedade na prática de crimes.

No que diz respeito ao alegado impedimento dos recorrentes para participarem da sociedade, não lhes assiste razão.

O Supremo Tribunal Federal, há muito, firmou entendimento no sentido da possibilidade de participação de menores em sociedade por cotas de responsabilidade limitada, desde que o capital esteja integralizado e o menor

não tenha poderes de gerência e de administração.

Nesse sentido:

SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. PARTICIPAÇÃO DE MENORES, COM CAPITAL INTEGRALIZADO E SEM PODERES DE GERENCIA E ADMINISTRAÇÃO COM COTISTAS. ADMISSIBILIDADE RECONHECIDA, SEM OFENSA AO ART. 1 DO CÓDIGO COMERCIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

(RE 82433, Relator(a): XAVIER DE ALBUQUERQUE, Tribunal Pleno, julgado em 26/05/1976, DJ 08-07-1976 PP-05130 EMENT VOL-01027-09 PP-02692 RTJ VOL-00078-02 PP-00608)

Esse entendimento encontra-se positivado, tendo sido incorporado ao novo Código Civil pela Lei n. 12.399/2011, que acrescentou o § 3º ao art. 974, segundo o qual, *verbis*:

§ 3º O Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais deverá registrar contratos ou alterações contratuais de sociedade que envolva sócio incapaz, desde que atendidos, de forma conjunta, os seguintes pressupostos:

I – o sócio incapaz não pode exercer a administração da sociedade;

II – o capital social deve ser totalmente integralizado;

III – o sócio relativamente incapaz deve ser assistido e o absolutamente incapaz deve ser representado por seus representantes legais.

Em comentários a esse enunciado normativo, a doutrina ressalta que ele apenas reflete o entendimento jurisprudencial já firmado anteriormente (in Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência. Coordenador Cezar Peluso, 11.ed.rev. e atual. Barueri: Manole, 2017, p. 942), *verbis*:

O novo § 3º disciplinou, formal e genericamente, os atos de registro de sociedade empresária com sócio incapaz. Os três requisitos cumulativos criados já eram previstos na jurisprudência, para quando, por exemplo, um incapaz era admitido como sócio após herdar uma participação societária. Não houve, porém, o cuidado de ressaltar a necessidade da limitação da responsabilidade. Não se concebe incapaz em sociedade em nome coletivo e, ainda que tal tipo societário esteja em desuso, era preciso excluir a possibilidade de o incapaz integrá-la.

A cessão das cotas sociais ocorreu, segundo afirmado no acórdão

Superior Tribunal de Justiça

recorrido, em 1993.

À época, a jurisprudência do STF já autorizava a participação de menores como sócios de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, desde que o capital estivesse integralizado e que o menor não exercesse poderes de gerência e de administração.

Não há falar, portanto, em violação dos arts. 1º e 129 do Código Comercial.

No que diz respeito à alegada violação do art. 145, IV, do CC/16, assiste razão aos recorrentes.

O negócio jurídico de cessão das cotas sociais é nulo, porquanto praticado por absolutamente incapazes que não estavam devidamente representados.

Segundo afirmado no acórdão recorrido, a cessão de cotas ocorreu em 30/06/1993 e foi registrada em 20/08/1993, sendo que os recorrentes foram representados, na ocasião, apenas por seu genitor.

Os recorrentes alegam que a genitora sequer teve ciência da cessão, de que tiveram notícia apenas quando de sua notificação em reclamação trabalhista ajuizada em 06/11/1996 por profissional que laborou junto à sociedade.

O Tribunal de origem concluiu que, por ausência de previsão legal, a autorização materna seria dispensável.

Contudo, merece reforma o acórdão recorrido.

O art. 380 do Código Civil de 1916, em sua redação original, determinava que, durante o casamento, o pátrio poder era exercido pelo marido, como chefe de família e - apenas a sua falta ou no seu impedimento - pela mulher.

Essa regra, no entanto, foi sendo paulatinamente alterada, à medida que a

sociedade brasileira abandonou o modelo paternalista em que fora moldado o Código Civil de 1916, com um movimento evolutivo no sentido de uma maior igualdade entre os gêneros.

A Lei n. 4.121/62, amplamente conhecida como Estatuto da Mulher Casada, elevou a mulher à condição de colaboradora na administração da sociedade conjugal e alterou a redação do art. 380 do CC/16, que passou a dispor que, *verbis*:

Art. 380. *Durante o casamento compete o pátrio poder aos pais, exercendo-o o marido com a colaboração da mulher. Na falta ou impedimento de um dos progenitores, passará o outro a exercê-lo com exclusividade.*

Parágrafo único. *Divergindo os progenitores quanto ao exercício do pátrio poder, prevalecerá a decisão do pai, ressalvado à mãe o direito de recorrer ao juiz, para solução da divergência.*

Essa alteração foi positiva, pois, a partir de então, o poder familiar deixou de ser exercido de forma exclusiva pelo pai.

Todavia, a mulher ainda era relegada a uma posição secundária, de mera colaboradora, cujas decisões não tinham, no âmbito familiar, o mesmo peso das decisões tomadas pelo homem.

Apenas quase três décadas depois dessa alteração, a Constituição Federal de 1988 garantiu à mulher uma completa paridade em relação ao homem.

Além de afirmar, em seu art. 5º, I, a igualdade jurídica entre os gêneros, a Constituição Federal dispôs categoricamente, no § 5º do art. 226, que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal devem ser exercidos de forma igualitária pelo homem e pela mulher.

Assim, a Constituição Federal, parâmetro de filtragem de todo o ordenamento jurídico, tornou inviável qualquer interpretação do art. 380 do CC/16 que pudesse ensejar uma posição hierarquicamente inferior da mulher em relação ao homem no ambiente familiar.

Superior Tribunal de Justiça

Na esteira desse avanço, o Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990, afirmou, na redação original de seu art. 21, que, *verbis*:

Art. 21. *O pátrio poder será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência.*

Esse era o arcabouço jurídico vigente à época em que os recorrentes, então menores impúberes, constaram como cessionários em negócio jurídico de cessão de cotas sociais de sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

Havia, à época dos fatos, inegável paridade entre os cônjuges na administração da sociedade conjugal e no exercício do poder familiar, conforme se depreende de comentários feitos ao art. 380 do CC/16 (Diniz, Maria Helena Diniz. *Código Civil Anotado*. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 311):

“I – Simultaneidade do pátrio poder. Na constância do casamento, sendo os consortes plenamente capazes, o pátrio poder será exercido, em igualdade de condições, simultaneamente por ambos os pais, exercendo-o o marido com a colaboração de sua mulher.

II – Exercício do pátrio poder na falta ou impedimento de um dos progenitores. Na falta ou impedimento de um dos pais, por ter sido suspenso ou destituído do munus público ou por não poder, em razão de incapacidade, manifestar sua vontade, o outro passará a exercer com exclusividade o pátrio poder”. (Grifou-se)

Portanto, ao contrário do quanto afirmado pelo Tribunal de origem, os filhos menores estavam, à época dos fatos, sob responsabilidade conjunta de seus genitores, conforme se infere do art. 380 do CC/16, submetido à eficácia irradiante do direito fundamental à igualdade garantido à mulher pela CF/88, bem como da redação clara do art. 21 do ECA.

Note-se que o exercício conjunto do poder familiar não implica a possibilidade de representação dos filhos menores por um ou por outro cônjuge.

Ambos devem estar não apenas cientes, mas devem formalmente

representá-los nos negócios jurídicos em que eles eventualmente figurem como partes, sendo irrelevante, para tanto, o fato de os pais estarem casados, separados ou divorciados.

Nesse sentido, merece lembrança a precisa lição de Maria Berenice Dias (*in Manual de Direito das Famílias*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017):

Como o poder familiar é um complexo de direitos e deveres, a convivência dos pais não é requisito para a sua titularidade, competindo aos dois seu pleno exercício.

Têm ambos o dever de dirigir a criação e a educação, conceder ou negar consentimento para casar, para viajar ao exterior, mudar de residência, bem como ambos devem representá-lo e assisti-lo judicial ou extrajudicialmente (CC 1.634).

Sempre que é exigida a concordância dos dois genitores, não basta a manifestação isolada de apenas um, ainda que o filho esteja sob sua guarda. É necessário: o suprimento judicial do consentimento; a suspensão; ou a exclusão do poder familiar do outro genitor. (Grifou-se)

Também nesse sentido é a lição de Fábio Ulhôa Coelho (*in Curso de Direito Civil: família, sucessões*. V. 5. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020):

Na família monoparental, é evidente que o cabeça titula esse poder sem o concurso de ninguém.

Nos demais casos, vivam ou não sob o mesmo teto, estejam ou não casados ou em união estável, pai e mãe não podem praticar nenhum ato inerente ao poder familiar, a respeito do qual não estejam os dois de pleno acordo.

O pai não pode escolher sozinho em que escola o filho será matriculado; nem a mãe tem o direito de o representar na prática de negócio jurídico, sem o concurso do pai.

Em caso de divergência, qualquer um dos pais pode requerer ao juiz que decida como ela deve ser superada (CC, art. 1.631, parágrafo

Superior Tribunal de Justiça

único). A decisão judicial deve pautar-se, evidentemente, no interesse do filho. (Grifou-se)

Saliento que, diversamente do que entendeu o juízo de origem, a nulidade, no caso, não decorre do fato de terem os recorrentes sido representados pelo pai, mas, sim, do fato de terem sido representados **apenas** pelo pai, quando a expressa concordância da mãe se fazia imprescindível.

Com efeito, a administração dos bens dos filhos menores e o poder de representação não decorrem da guarda, mas, sim, do poder familiar, que é atribuído a ambos os genitores.

A circunstância de o genitor não ter a guarda dos filhos menores ou mesmo o fato de ser um pai omissor, conquanto absolutamente reprovável do ponto de vista jurídico, à luz do dever de cuidado previsto no art. 384 do CC/16 (art. 1.634 do CC/02), não afasta, por si só, o poder familiar, que, para deixar de vigor, deve ser objeto de suspensão ou de perda reconhecida judicialmente, nos termos dos arts. 394 e 395 do CC/16 (arts. 1.637 e 1.638 do CC/02).

Cito, por oportuno, trecho da obra de Rosa Maria de Andrade Nery (in *Instituições de Direito Civil: família e sucessões*. V. IV. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019):

Para a titularidade desse direito, não importa serem os pais casados ou companheiros; estarem divorciados ou separados de fato.

A titularidade do exercício do poder familiar somente se perde em virtude de sentença de suspensão ou de destituição desse poder.

Também não se cogita de nenhum apequenamento ao exercício do poder familiar a contingência ocasional de a guarda do filho ser deferida a apenas um dos pais. Isto não é, nem pode ser considerado, restrição ou pena a quem quer que seja.

Superior Tribunal de Justiça

Portanto, a nulidade, no presente caso, decorre do fato de os menores impúberes terem sido representados **apenas** por seu genitor, sem que a genitora tivesse manifestado sua concordância ou sequer tivesse tido ciência da cessão das cotas sociais, o que se mostrava absolutamente necessário.

Essa foi a conclusão a que chegou este Superior Tribunal de Justiça em julgado análogo, em que o genitor não havia sido ouvido quanto à permuta de imóveis dos filhos menores, conforme se depreende de sua ementa:

DIREITO CIVIL. PATRIO PODER. GUARDA. PERMUTA DE IMOVEIS MEDIANTE ALVARA. NÃO AUDIENCIA DO PAI SEPARADO. ANULAÇÃO DO ATO JURIDICO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - NÃO TENDO O PAI, JUDICIALMENTE SEPARADO, SIDO OUVIDO QUANTO A CONVENIENCIA DA PERMUTA ENVOLVENDO IMOVEIS DE SEUS FILHOS MENORES, MESMO ESTANDO ESTES SOB A GUARDA DA MÃE, VICIADO SE APRESENTA O ATO JURIDICO, PRATICADO EM OFENSA AO INSTITUTO DO PATRIO PODER.

II - A LEGISLAÇÃO QUE REGE O PATRIO PODER RECEBEU CONSIDERAVEIS ALTERAÇÕES EM FACE DO 'ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE' E, ESPECIALMENTE, DO PRINCIPIO DA IGUALDADE JURIDICA DOS CONJUGES, AGASALHADO NA CONSTITUIÇÃO VIGENTE.

(REsp 7.659/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/04/1991, DJ 20/05/1991, p. 6536)

No corpo do acórdão, se extrai fundamentação em tudo aplicável ao presente caso, *verbis*:

Em que pese o capítulo legal do estatuto civil tenha sofrido profundas alterações, em sua essência, em face do novo sistema constitucional, que contempla o princípio da igualdade jurídica dos cônjuges, é de convir-se que, no tocante ao caso posto a julgamento, a única modificação de maior realce diz respeito ao caput do art. 380. Quer pela incompatibilidade da primazia dada ao pai com a Constituição vigente, quer pela norma do art. 21 do “Estatuto da Criança e do Adolescente”, que expressamente manda seja o pátrio-poder exercido por ambos os pais.

A modificação dessa orientação legislativa, no entanto, em nada afeta a

espécie em apreciação.

É certo que a doutrina, no sistema anterior, vinha reconhecendo que o(a) genitor(a), que estivesse no exercício do pátrio-poder, poderia, com suporte no art. 385 do Código Civil, praticar atos de administração quanto aos bens dos filhos. Mas, consoante advertia a própria doutrina, forte em Clóvis, entre esses atos não se incluíam os de disposição, a reclamarem autorização judicial.

Ora, se assim era, e continua sendo, à evidência que também imprescindível a concordância do outro cônjuge, também titular do pátrio-poder, ressalvados os casos de suprimento judicial, de suspensão ou destituição desse poder-dever. (Grifou-se)

Portanto, diante da ausência de representação adequada dos filhos absolutamente incapazes, mostra-se nulo, de pleno direito, nos termos do art. 145, IV, do CC/16, o negócio jurídico no qual eles figuraram como cessionários de cotas de sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

Valho-me mais uma vez, neste ponto, da lição de Maria Helena Diniz, em comentários ao art. 145, IV, do CC/16 (*in Código Civil Anotado*. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 144):

II – Efeitos da nulidade absoluta. *Com a declaração da nulidade absoluta do negócio jurídico, este não produzirá qualquer efeito por ofender princípios de ordem pública, por estar inquinado de vícios essenciais. Por exemplo, se for praticado por pessoa absolutamente incapaz (CC, art. 5º); se tiver objeto ilícito ou impossível; se não revestir a forma prescrita em lei ou preterir alguma solenidade imprescindível para sua validade e quando a lei taxativamente o declarar nulo ou lhe negar efeito (...). De modo que um negócio nulo é como se nunca tivesse existido desde a sua formação, pois a declaração de sua invalidade produz efeito ex tunc.*

Enfim, deve ser provido o presente recurso especial para, restabelecendo o dispositivo da sentença, declarar nulo, desde a origem, o contrato de transferência e cessão, aos recorrentes, das cotas sociais de L. F. Neto & Cia. Ltda. ME.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso

Superior Tribunal de Justiça

especial para, restabelecendo o dispositivo da sentença, declarar nulo, desde a origem, o contrato de transferência e cessão, aos recorrentes, das cotas sociais de L. F. Neto & Cia. Ltda. ME.

Condeno os recorridos ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, que ora arbitro em R\$ 7.000,00 (sete mil reais), com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC/73.

É o voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2017/0253287-1 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.816.742 / SP**

Números Origem: 0031380922009 00313809220098260562 133709 20150000736092 20150000892860
313809220098260562 5620120090313800 69610

PAUTA: 27/10/2020

JULGADO: 27/10/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS ALPINO BIGONHA

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : THALITA REAL DE FREITAS DA SILVA
RECORRENTE : RAPHAEL REAL FARIAS
ADVOGADOS : HAMILTON GONÇALVES - SP177079
BRUNO FRULLANI LOPES - SP300051
RECORRIDO : ALESSANDRA CUNHA CALEFFI
ADVOGADO : LUIS FERNANDO PEREIRA FRANCHINI - SP148458
RECORRIDO : LUIZ FARIAS NETO
ADVOGADO : MARCOS JOSE RAGONEZI - CURADOR ESPECIAL - SP210042
RECORRIDO : L F NETO & CIA LTDA
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Sociedade - Dissolução

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. LUIS FERNANDO PEREIRA FRANCHINI, pela parte RECORRIDA: ALESSANDRA CUNHA CALEFFI

CERTIDÃO

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

A Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator.