

**Agravo retido - Preliminares - Ausência de documento indispensável - Pedido juridicamente impossível - Ilegitimidade ativa - Preliminares rejeitadas - Negócio jurídico - Simulação - Comprovação - Contratos de mútuo e de arrendamento rural - Nulidade - Manutenção do negócio oculto - Real intenção das partes - Obrigação de fazer - Procedimento administrativo - Fixação do prazo**

Ementa: Apelação cível. Agravo retido. Preliminares. Ausência de documento indispensável. Pedido juridicamente impossível. Ilegitimidade ativa. Preliminares rejeitadas. Mérito. Negócio jurídico. Simulação. Comprovação. Nulidade. Manutenção do negócio oculto. Real intenção das partes. Obrigação de fazer. Procedimento administrativo. Fixação do prazo. Sentença parcialmente reformada.

- O preenchimento dos requisitos administrativos para o registro da propriedade perante o serviço de registro imobiliário não impede a análise do direito pelo Poder Judiciário.

- É juridicamente possível o pedido se inexistir vedação legal ao exercício do direito pretendido, mesmo que para tanto seja necessária a comprovação de condições especificadas em lei.

- A legitimidade ativa da parte deve ser analisada de acordo com a narração constante da inicial.

- É nulo o negócio jurídico celebrado para ocultar outro, mas deve persistir aquele ocultado se for válido em objeto e forma.

- A denominação do contrato como sendo de mútuo não impede o reconhecimento da existência de mandato, se das cláusulas contratuais se extrai a real intenção das partes.

- O prazo para o cumprimento da obrigação de fazer deve fluir a partir do preenchimento dos requisitos pela parte demandante para que lhe seja transmitida a propriedade do imóvel rural.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0331.09.009669-3/004 - Comarca de Itanhandu - Apelantes: 1º) Cíntia Mota Mendes Junqueira de Barros, 2º) Gerson Ribeiro Junqueira de Barros - Apelados: Larry Edward Valentine e sua mulher, Donna Mae Valentine - Litisconsorte: Fazenda Pedra Negra Agropecuária Ltda. - Relator: DES. MARCELO RODRIGUES**

#### **Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 11ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, EM NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS RETIDOS E DAR PARCIAL PROVIMENTO A AMBOS OS RECURSOS DE APELAÇÃO.

Belo Horizonte, 25 de abril de 2012. - *Marcelo Rodrigues* - Relator.

#### **Notas taquigráficas**

DES. MARCELO RODRIGUES - Cuida-se de recursos de apelação interpostos por Cíntia Mota Mendes Junqueira de Barros e Gerson Ribeiro Junqueira de Barros, contra a sentença de f. 306/3016-TJ, que, nos autos da ação cominatória de obrigação de fazer proposta por Larry Edward Valentine e Donna Mae Valentine, julgou parcialmente procedente o pedido inicial e declarou nulos os contratos de mútuo e de arrendamento rural formados entre as partes, e determinou que os réus entreguem aos autores o imóvel denominado Fazenda Pedra Negra.

Fixou os honorários de advogado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e condenou os autores ao pagamento de 2/3 das custas processuais e do mesmo percentual dos honorários. Condenou os réus ao pagamento do restante das custas e de 1/3 dos honorários de advogado. Julgou improcedente a ação de despejo e condenou os autores ao pagamento das custas processuais e dos honorários de advogado fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Nas razões do primeiro recurso, 322/361-TJ, Cíntia Mota Mendes Junqueira de Barros requereu, preliminarmente, a apreciação do agravo retido de f. 277/291-TJ e suscitou preliminares de inexistência de documento indispensável à propositura da ação ante a falta de autorização do Incra para a aquisição de imóvel rural, de pedido juridicamente impossível, sob os argumentos de que é vedado a estrangeiros adquirir imóvel rural sem a autorização do Incra e de ilegitimidade, uma vez que inexistente vínculo entre as partes que obrigue a apelante à entrega do imóvel. No mérito, defende a validade do contrato de mútuo, já que inexistente nos autos prova da alegada simulação, e que sua obrigação para com os recorridos é o pagamento do valor mutuado, posto que inexistente qualquer cláusula que imponha a entrega do imóvel objeto da lide. Sustenta a inexistência de contrato verbal de mandato para a aquisição do imóvel objeto da lide e que a procuração dada em nome da recorrente visava à constituição da sociedade limitada que figura como litisconsorte, que celebrou o contrato de arrendamento, também declarado, por equívoco, nulo pelo julgador singular. Defende que os recorridos não sofreram qualquer abalo moral e que a determinação de transferência do imóvel aos apelados é impossível, por não estarem preenchidas as exigências legais para a aquisição de imóvel rural por estrangeiros.

Comprovante de preparo à f. 362-TJ.

Às f. 363/371-TJ, apela Gerson Ribeiro Junqueira de Barros. Pugna, preliminarmente, pela análise do agravo retido de f. 293/299-TJ. No mérito, argumenta que não houve simulação de contrato de mútuo, sendo essa a única relação jurídica entre o apelante e os segundo e terceiro apelados. Afirma que a existência de modo alternativo de pagamento do mútuo, pela entrega de fazenda, não pode ser considerado como indício da existência do contrato de mandato. Defende que a decisão de entrega do imóvel aos apelados não pode ser cumprida, uma vez que, na condição de estrangeiros, os recorridos não podem ser proprietários de imóveis no Brasil, e por não haver prova de que eles a tenham adquirido.

Comprovante de preparo à f. 372-TJ.

Contrarrazões às f. 376/380-TJ

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço de ambos os recursos e analiso-os conjuntamente em virtude da similitude das matérias devolvidas.

I - Agravo retido.

Ambos os recorridos pugnaram pela análise dos agravos retidos interpostos contra a decisão de f. 266/268-TJ, que versam sobre a inexistência de documento

indispensável à propositura da lide, da impossibilidade jurídica do pedido inicial e da ilegitimidade ativa dos autores para requerer a transferência da propriedade do imóvel rural.

Passo à análise conjunta dos recursos.

I.a - Ausência de documento essencial à propositura da ação.

Sustentam os agravantes que a peça de ingresso está desacompanhada de documento que comprove a autorização do Incra aos autores para a aquisição de imóvel rural no Brasil, necessário à propositura da demanda.

Contudo, tenho que o referido documento não é pressuposto para a constituição da ação.

Visam os autores à declaração do direito de propriedade sobre o imóvel denominado Fazenda Pedra Negra e a transferência da titularidade do bem perante o registro do bem.

A autorização do Incra, defendida como documento essencial à lide, é, na verdade, requisito para a lavratura da escritura de compra e venda e não impede que se reconheça, judicialmente, o direito dos autores sobre o bem.

Não se pode admitir que os agravantes usem requisito de cunho administrativo como escudo para a análise do direito dos agravados, quando em discussão a relação jurídica entabulada entre as partes.

A ausência de pressuposto para a transmissão da propriedade rural para os autores não tem o condão de interferir na análise, pelo Poder Judiciário, da lisura do comportamento dos agravantes, aqui questionada e sua repercussão na esfera jurídica.

De fato, utilizando-se de argumentos falaciosos, pretendem os recorrentes impedir que seja submetida ao crivo do Judiciário a questão atinente ao suposto descumprimento do contrato verbal de mandato e a celebração de negócio jurídico fraudulento.

Conforme já afirmado, a autorização do Incra far-se-á necessária quando do registro da transmissão da propriedade, não obstaculizando, por certo, o direito constitucional de petição (art. 5º, XXXV, CR).

Ademais, consoante consta do art. 10, parágrafo único, do Decreto 74.965, de 1974, tal como se acha em vigor, a autorização tem prazo de validade de 30 (trinta) dias, de modo que seria inócua sua apresentação quando da propositura da ação, uma vez que já teria expirado.

Rejeito a matéria.

I.b - Pedido juridicamente impossível.

Sustentam os recorrentes ser o pedido de transmissão da propriedade juridicamente impossível, ante a ausência de autorização do Incra para que os autores adquiram propriedade rural em território nacional.

É juridicamente impossível o pedido quando há vedação legal ao reconhecimento do direito que se pretende.

O Decreto 74.965, de 1974, veda expressamente, em seu art. 7º, a aquisição por pessoa estrangeira de

imóvel rural superior a 50 (cinquenta) módulos de exploração indefinida, mas admite a aquisição caso a área seja inferior, consoante artigo abaixo transcrito:

Art. 7º A aquisição de imóvel rural por pessoa física estrangeira não poderá exceder a 50 (cinquenta) módulos de exploração indefinida, em área contínua ou descontínua. [...]

§ 2º A aquisição de imóvel rural entre 3 (três) e 50 (cinquenta) módulos de exploração indefinida dependerá de autorização do Incra, ressalvado o disposto no artigo 2º.

Nota-se, pois, que é admitida a aquisição de imóvel rural com área correspondente entre 3 (três) e 50 (cinquenta) módulos de exploração indefinida, caso observados os requisitos da lei.

Importa ressaltar que a não demonstração dos requisitos neste momento processual não impede a análise do direito dos autores sobre o bem. Tendo o imóvel objeto da lide área equivalente a 18,08 módulos de exploração indefinida, o pedido de reconhecimento do direito é possível, e a comprovação da autorização para a aquisição pelo órgão responsável deverá ser apresentada quando da formalização da transmissão de propriedade, que ocorre com o registro na matrícula do imóvel.

Com esses fundamentos, afasto tal invocação.

I.c - Ilegitimidade ativa.

Afirmam os recorrentes que os agravados são parte ilegítima para requerer a propriedade do imóvel, ante a inexistência de negócio jurídico entre as partes relacionado ao bem.

Com efeito, a legitimidade ativa, doutrinariamente, constitui uma das condições da ação, por inegável influência de Liebman, como se vê no *Manual de direito processual civil*, tradução de Cândido Rangel Dinamarco, Rio de Janeiro: Forense, p. 157, cuja lição merece ser transcrita, especificamente no tocante a um dos elementos, a legitimação das partes:

Legitimação para agir (*legitimatío ad causam*) é a titularidade (ativa ou passiva) da ação. O problema da legitimação consiste em individualizar a pessoa a que pertence o interesse de agir (e, pois, a ação) e a pessoa com referência à qual ele existe; em outras palavras, é um problema que decorre da distinção entre a existência objetiva do interesse de agir e a sua pertinência subjetiva [...] entre esses dois quesitos, ou seja, a existência do interesse de agir e sua pertinência subjetiva, o segundo é que deve ter precedência, porque só em presença dos dois interessados diretos é que o juiz pode examinar se o interesse exposto pelo autor efetivamente existe e se ele apresenta os requisitos necessários.

Aliás, neste íterim, cumpre lembrar, ainda, que, por aplicação da moderna teoria da asserção, as condições da ação devem ser analisadas de acordo com as narrativas das partes. Desse modo, a legitimidade deve ser aferida em abstrato, à luz da narração dos fatos pelo autor na inicial, ou seja, no momento da asserção. Sob esse enfoque, não resta qualquer dúvida quanto à legitimação, pois narram os agravados a existência de contrato

verbal de mandato pelo qual seria adquirida pelos agravantes propriedade em nome dos agravados, o que lhes garantiria o direito de propriedade.

Segundo a lição de Barbosa Moreira:

O exame da legitimidade, pois - como o de qualquer das condições da ação -, tem de ser feito com abstração das possibilidades que, no juízo de mérito, vão deparar-se ao julgador: a de proclamar existente ou a de declarar inexistente a relação jurídica que constitui a *res in iudicium deducta*. Significa isso que o órgão judicial, ao apreciar a legitimidade das partes, considera tal relação jurídica *in statu assertionis*, ou seja, à vista do que se afirmou. Tem ele de raciocinar como que admita, por hipótese, e em caráter provisório, a veracidade da narrativa, deixando para a ocasião própria (o juízo de mérito) a respectiva apuração, ante os elementos de convicção ministrados pela atividade instrutória (*Legitimação para agir*. Indeferimento da Petição Inicial, Temas de Direito Processual, Primeira Série. 2. ed. São Paulo: Saraiva, p. 200).

Dessa forma, são legítimos os agravantes para figurarem no polo ativo da lide, sendo certo que a existência do direito é matéria de mérito e com ele será analisado.

Com os fundamentos acima, nego provimento aos agravos retidos.

Passo à análise do mérito, apreciando conjuntamente ambos os recursos de apelação.

## 2- Recursos de apelação.

Cinge-se a controvérsia a analisar a validade dos contratos de mútuo (f. 40-41-TJ) e arrendamento de propriedade rural (f. 59/62-TJ) celebrado entre as partes e a obrigação dos apelantes em transferir aos recorridos o imóvel rural denominado Fazenda Pedra Negra, situado no município de Itanhandu/MG.

Narram os autores que foi celebrado contrato verbal de mandato, sendo eles os mandantes e os réus mandatários, para a aquisição de propriedade rural, e que o montante necessário à aquisição do imóvel foi devidamente depositado em favor dos contratados, que, ao invés de cumprir o acordo, celebraram o contrato em nome próprio.

Os apelantes, por sua vez, defendem que o dinheiro enviado se refere a contrato de mútuo celebrado entre as partes e em nada se relaciona com a compra do bem.

Do contexto probatório se extrai que foi enviado pelos autores, ora apelados, o montante de US\$ 340.000,00 (trezentos e quarenta mil dólares norte-americanos), em duas parcelas datadas de 26.10.05 (f. 31-TJ) e 25/11/05 (f. 33-TJ), no valor de US\$ 90.000,00 (noventa mil dólares norte-americanos) e US\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil dólares norte-americanos), respectivamente.

Em 02.11.11, foi celebrado entre as partes contrato de mútuo, referentes aos valores acima especificados, totalizando o importe de R\$ 748.667,36 (setecentos e quarenta e oito mil seiscentos e sessenta e sete reais e trinta e seis centavos) (f. 40-41).

O referido contrato tem como cláusula suspensiva da obrigação dos mutuários a autorização do Incra aos mutuantes para a aquisição de imóvel rural no Brasil,

e apresenta como garantia o imóvel registrado sob a matrícula 7.048, perante o Serviço de Registro de Imóveis da Comarca de Itanhandu/MG.

Observo, ainda, que há nos autos as procurações de f. 45-TJ e 52/53-TJ, traduzidas às f. 47/50 e 54/57-TJ, através das quais os recorridos outorgam poderes à primeira apelante para desempenhar qualquer ato referente à propriedade imóvel em nome dos outorgantes, inclusive de aquisição e venda.

A despeito da alegação de que o instrumento de mandato se refere à constituição da sociedade limitada no qual figuram os recorrentes como sócios (Fazenda Pedra Negra Agropecuária Ltda.), não há na referida procuração poderes para tanto.

Na verdade, o instrumento de mandato se refere tão somente a questões atinentes a negócio jurídico relacionado à propriedade, o que corrobora a alegação dos autores de que os recorrentes foram incumbidos de intermediar a compra e venda de imóvel rural, agindo em nome dos outorgantes, ora recorridos.

Observo, ainda, que o contrato de mútuo cuja validade é defendida pelos recorrentes foi celebrado em momento posterior ao primeiro depósito feito pelos apelados, sugerindo que os valores creditados na conta do segundo apelante não estão vinculados ao pacto de f. 40-41-TJ.

É de se ressaltar, ainda, que, a despeito das alegações de que o empréstimo tomado pelos recorrentes junto aos recorridos não tem qualquer vínculo com o imóvel rural objeto da lide, o referido bem consta como garantia da dívida.

Referida previsão contratual, constante da cláusula 2ª do documento acima mencionado relaciona suficientemente o objeto mutuado com o imóvel cujo reconhecimento da propriedade é pretendido pelos recorridos.

A análise conjunta de todos os fatos acima narrados indica a existência de simulação no negócio jurídico instrumentalizado pelo contrato acostado às f. 40/41-TJ, que, ao que parece, serviu para justificar a elevada soma em dinheiro depositada na conta dos apelantes aos órgãos fiscalizadores de renda.

Mas a simulação reconhecida pelo magistrado de primeiro grau é claramente perceptível pela primeira parte da cláusula 2ª do pacto, que assim prevê:

Cláusula 2ª: O pagamento da quantia tomada em mútuo, sobre o qual não incidirão juros de mora nem correção monetária, será efetivado no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data em que os mutuantes adquirirem condição de residentes na República Federativa do Brasil e obtiverem autorização do INCRA (Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária), para que possam adquirir a propriedade de bens imóveis no Brasil, podendo esse prazo ser prorrogado a critério e conveniência das partes.

Pois bem.

Outra não seria a justificativa para vincular o vencimento do contrato à capacidade dos recorridos de adquirir

imóvel rural em território nacional senão a intenção das partes de resolver o contrato através da transferência da titularidade do imóvel objeto do litígio.

A referida cláusula contratual deixa claro que, a despeito de ter sido nominado de mútuo, o pacto regulou a relação de mandato entabulado entre as partes, pelo qual os mutuários, ora apelantes, receberam dos recorridos soma em dinheiro para adquirirem o imóvel rural cuja propriedade seria transferida aos mutuantes assim que preenchessem os requisitos necessários para terem o direito à propriedade rural em território nacional.

O art. 112 do Código Civil de 2002 assim dispõe: “Art. 112. Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem”.

E, no caso em análise, resta claro que a intenção dos recorridos foi de que os apelantes intermediassem a aquisição de imóvel em seu nome, para que nele fixassem sua residência, como o fizeram.

Ademais, observa-se, pela escritura de compra e venda acostada às f. 37/38-TJ, que as datas dos depósitos feitos pelos autores em favor dos réus são próximas às datas de pagamento das parcelas do negócio jurídico (28/10/05 e 28/11/05), indicando que os apelados enviaram o dinheiro para o adimplemento da obrigação.

O contrato de mútuo acostado às f. 40/41-TJ se prestou a justificar a elevada soma em dinheiro depositada em favor dos recorridos perante os órgãos de fiscalização e a solucionar, temporariamente, a questão relativa ao impedimento dos autores de figurarem como titulares do imóvel rural.

Utilizou-se, na verdade, do contrato de mútuo como forma de instrumentalizar o negócio: o fato de que os demandados adquiriam imóvel rural a mando e com dinheiro dos autores, mas em nome próprio e se obrigaram, por vias transversas, a entregar o imóvel quando da regularização da situação dos adquirentes perante o Incra.

Assim, com acerto decidiu o Julgador monocrático ao reconhecer a invalidade do contrato de mútuo e, privilegiando a real intenção das partes, determinar que a propriedade do imóvel descrito na certidão de f. 76/78-TJ seja transferida aos reais adquirentes, os autores.

Essa é a determinação constante do Código Civil de 2002: “Art. 167. É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma”.

Nesse sentido a jurisprudência deste egrégio Tribunal de Justiça:

Apelação cível. Ação declaratória de nulidade de negócio jurídico. Simulação. Pacto comissório. Nulidade que se reconhece. - Inexiste compra e venda quando não há pagamento. - Ocorre simulação quando o ato jurídico manifestado oculta o verdadeiro caráter do negócio celebrado, nos termos do artigo 167, § 1º, II, do CC/2002. - É nulo o negócio que permite ao credor ficar com o objeto da garantia, no caso de a dívida não ser paga no vencimento, caracterizando pacto

comissório, conforme previsto pelo artigo 1.428 do CC/2002. (AC: 1.0313.06.184884-9/001. Relator: Desembargador Pedro Bernardes. DJe: 27.05.08).

O fato de os recorridos terem ciência de que o contrato de mútuo era simulado não impede que aleguem em sua defesa a existência do vício, uma vez que, por ser causa de nulidade do contrato, pode ser alegado por uma das partes contra a outra, ou mesmo conhecido de ofício pelo julgador.

Válido é o contrato de mandato, assim como a forma pelo qual foi pactuado, às f. 45/46 e 52/53-TJ, em consonância com o Enunciado 153, aprovado na III Jornada de Direito Civil, abaixo transcrito:

“Na simulação relativa, o negócio simulado (aparente) é nulo, mas o dissimulado será válido se não ofender a lei nem causar prejuízo a terceiros”.

Contudo, tenho que a formalização da transferência da propriedade perante o serviço de registro de imóveis depende do atendimento de exigências legais que extrapola o querer dos apelantes.

Isso porque, para que se proceda ao registro da propriedade em nome dos autores, é necessária a comprovação de condições previstas no art. 9º do Decreto 74.965, de 1974, tal como se acha em vigor, a cargo dos apelados, dentre as quais a apresentação de autorização do Incra. Certo é que a concessão da autorização pelo referido instituto pode demandar tempo superior ao prazo de 30 (trinta) dias previsto na sentença, e o lapso temporal decorrente da tramitação do procedimento administrativo não pode prejudicar os recorridos, mormente por ter sido fixada multa diária pelo descumprimento da obrigação.

Dessa forma, tenho como mais justa a fixação do prazo de 30 (trinta) dias a contar da concessão da autorização pelo Incra para que os recorridos adquiram a propriedade, a partir de quando a negativa do cumprimento da decisão pelos réus passará a ser injustificada.

Por fim, reconhecido o direito de propriedade dos autores sobre a Fazenda Pedra Negra, deve ser mantida a sentença que declarou a nulidade do contrato de arrendamento (f. 59/62-TJ), uma vez que figura com arrendador pessoa ilegítima.

Ademais, como bem ressaltou o Julgador singular, o contrato não se prestou ao real arrendamento do imóvel rural, o que pode ser facilmente concluído pelo preço ínfimo do arrendamento, R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A primeira apelante narra, inclusive, que o referido pacto teve a intenção de comprovar o exercício de atividade comercial pelos autores, necessário à obtenção de visto para residência no País, afirmativa que confirma o vício do negócio jurídico, e os autores, em contrarrazões, confirmam a simulação do contrato.

Dessa forma, deve ser anulado o contrato de arrendamento, nos moldes do art. 167 do Código Civil de 2002.

Com esses fundamentos, nego provimento aos agravos retidos e dou parcial provimento a ambos os

recursos de apelação, para determinar que a obrigação de transferência de propriedade seja cumprida no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da concessão da autorização pelo Incra aos autores para a aquisição de propriedade rural em território nacional, mantida a penalidade fixada em sentença.

Diante da sucumbência recursal mínima dos apelados, mantenho os ônus da sucumbência nos moldes fixados em sentença.

DES. MARCOS LINCOLN - De acordo com o Relator.

DES. WANDERLEY PAIVA - De acordo com o Relator.

*Súmula* - NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS RETIDOS E DAR PARCIAL PROVIMENTO AOS RECURSOS DE APELAÇÃO.