

**AÇÃO ANULATÓRIA - IMÓVEL - ALIENAÇÃO - FRAÇÃO IDEAL DO CONDOMÍNIO -
NOTIFICAÇÃO DO CONDÔMINO - OBRIGATORIEDADE - ART. 504 DO CÓDIGO CIVIL
- DIREITO DE PREFERÊNCIA - DEPÓSITO DO PREÇO - ANULAÇÃO DO NEGÓCIO**

Ementa: Ação anulatória. Direito de preferência. Condomínio. Alienação de parte do imóvel. Ausência de notificação do condômino. Art. 504 do Código Civil. Depósito do preço. Anulação do negócio. Transmissão do bem ao consorte.

- Encontrando-se o bem em estado de indivisão, o condômino que desejar alienar sua fração ideal do condomínio deve obrigatoriamente notificar os demais condôminos para que possam exercer o direito de preferência na aquisição, nos termos do art. 504 do Código Civil.

- O condômino que não teve a oportunidade de exercer o direito de preferência poderá fazê-lo

após a alienação do imóvel, depositando o preço e havendo para si a parte vendida sem seu conhecimento.

APELAÇÃO CÍVEL nº 1.0508.06.001559-3/001 - Comarca de Piranga - Apelantes: Erci Vidigal Silva Maia e outros - Apelados: Raimundo Santana Maia e outra - Relator: Des. ALVIMAR DE ÁVILA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 12ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR PRELIMINARES E NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 2 de maio de 2007. - *Alvimar de Ávila* - Relator.

Notas taquigráficas

O Sr. Des. *Alvimar de Ávila* - Trata-se de recurso de apelação interposto por Erci Vidigal Silva Maia e outros, nos autos da ação anulatória de ato jurídico combinada com direito de preferência movida por Raimundo Santana e por sua esposa, Maria Lígia Vidigal Maia, contra decisão que julgou procedente o pedido inicial, declarando nula a compra e venda realizada entre os requeridos, e determinou a adjudicação, aos autores, da área objeto do negócio jurídico (f. 98/109).

Em suas razões, alegam os apelantes, preliminarmente, cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide; a nulidade do processo, por ausência de citação da esposa do Sr. Argemiro Umbelino da Silva; e a extinção da ação, por impossibilidade de cumulação dos pedidos. No mérito, sustentam que o imóvel é divisível, inexistindo o direito de preferência em favor do condômino; que a arguição de anulação do ato por vício de consentimento não foi analisada pela r. decisão recorrida; que não se aplica o direito de preferência no caso de cessão do direito hereditário para habilitação em inventário; que a pretensão de aquisição do imóvel, pelos recorridos, perde o objeto com a anulação do negócio; que os autores não comprovaram a indivisibilidade do imóvel (f. 111/119).

Contra-razões (f. 127/136) pela manutenção da r. sentença recorrida, sustentando os apelados, preliminarmente, a ausência de interesse em recorrer e a irregularidade de representação dos recorrentes.

Inicialmente, passa-se ao exame da preliminar de ausência de interesse de recorrer argüida pelos recorridos.

Sustentam os requerentes que, tendo sido julgados procedentes os pedidos formulados em sua inicial e considerando que os requeridos não sofrerão qualquer prejuízo decorrente do reconhecimento do direito de preferência, pois os vendedores receberam o valor pela alienação do imóvel e o comprador será reembolsado do montante por ele despendido através da quantia depositada judicialmente, inexistente o interesse em recorrer por parte dos apelantes.

Tem-se que o interesse em recorrer decorre do prejuízo advindo da decisão hostilizada. No caso dos autos, julgado procedente o pedido de anulação do ato jurídico e determinada a adjudicação do imóvel objeto do contrato aos autores, não resta dúvida quanto ao interesse dos requeridos, sucumbentes, em recorrer, a fim de ver reconhecida a existência e a validade do instrumento contratual, em razão da divisibilidade do imóvel, bem como sua manutenção.

Nas lições de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

Tem interesse em recorrer aquele que não obteve do processo tudo o que poderia ter obtido. Deve demonstrar necessidade + utilidade em interpor o recurso, como o único meio para obter, naquele processo, algum proveito do ponto de vista prático. Se a parte puder obter o benefício por outro meio que

não o recurso, não terá interesse em recorrer (*Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003).

A jurisprudência já assentou que:

Para recorrer, não basta ter legitimidade: é preciso também ter interesse (RT 471/167), e este decorre do prejuízo que a decisão, a sentença ou o acórdão possam ter causado (RTJ 66/204, 71/749, 72/574, 74/391, 76/512, 104/779, 148/928, 156/1.018; STF-JTA 62/220; RTFR 71/102, RT 604/78, JTA 94/295) (NEGRÃO, Theotônio. *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*. 28. ed. São Paulo: Saraiva, p. 382).

Assim, rejeita-se a preliminar e conhece-se do recurso, por estarem presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

Em segunda preliminar, alegam os recorridos que os dois primeiros apelantes outorgaram procuração tão-somente para apresentação de contestação e que o terceiro recorrente já possuía procurador nos autos, não podendo o instrumento de f. 121 anular o anterior, razão pela qual a representação nos autos se encontra defeituosa.

Entretanto, analisando o instrumento de procuração de f. 68, verifica-se que os vendedores do imóvel outorgaram amplos e ilimitados poderes aos seus procuradores para representá-los nos autos, dentre eles o de interpor recursos, e não só para apresentação da defesa.

Ainda, observa-se que o Sr. Argemiro Umbelino da Silva, através da procuração de f. 121, constituiu regularmente os procuradores que subscrevem a peça recursal aviada em seu nome. O erro ao transcrever o número da ação na procuração, por si só, não é capaz de ocasionar sua invalidade.

Ademais, apesar de a assinatura constante no instrumento de f. 121 não corresponder àquela constante na procuração de f. 76, tem-se que não demonstraram os recorridos qualquer irregularidade capaz de ensejar a realização de perícia grafotécnica, sendo importante

ressaltar que incumbe à parte prejudicada argüir a eventual falsidade, e não aos recorridos.

Por fim, cumpre ressaltar que a eventual afronta ao Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil deverá ser suscitada pela parte interessada, que se sentir prejudicada, perante a comissão disciplinar da entidade, não incumbindo a este Tribunal apurar a suposta irregularidade na constituição do procurador.

Dessa forma, afastada a alegação de irregularidade na constituição dos procuradores e de ausência de poderes para interposição do recurso, rejeita-se a preliminar.

Passa-se ao exame das preliminares argüidas pelos recorrentes.

Em primeira preliminar, alegam os apelantes que a sentença recorrida é nula, pois foi proferida antes de produzida a prova pericial e testemunhal expressamente solicitada.

Contudo, tem-se que o julgamento antecipado da lide era perfeitamente possível na hipótese dos autos, diante do que prescreve o art. 330, I, do Código de Processo Civil:

Art. 330 - O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência.

As provas acostadas ao processo foram suficientes para proferir sentença definitiva, estando em perfeita consonância com a segunda parte do inciso I do referido artigo.

É que, se o juiz, ante as peculiaridades da espécie, se convence da possibilidade do julgamento antecipado da lide e, no estado em que o processo se encontra, profere sentença, desprezando a dilação probatória, não há que se falar em cerceamento de defesa, visto a manifesta inutilidade ou o claro intuito protelatório da coleta de prova.

Já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

Presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e não mera faculdade, assim proceder (4ª T., REsp 2.832-RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, *DJU* de 17.09.90).

Descabida, portanto, a alegação genérica de cerceamento de defesa se o processo foi regido com estrita observância do princípio do devido processo legal, motivo pelo qual se rejeita a preliminar.

Em segunda preliminar, alegam que o processo é nulo, pois a esposa do adquirente do imóvel não foi citada para integrar o pólo passivo do processo, conforme previsto no art. 10, § 1º, I, do Código de Processo Civil.

Razão não lhes assiste. Tratando-se de ação onde se visa à rescisão do contrato de compra e venda firmado pelos recorrentes, com o intuito de exercerem os apelados seu direito de preferência, tem-se que o caso presente não se enquadra em qualquer das hipóteses mencionadas nos incisos I a IV do § 1º do art. 10 do Código de Processo Civil, sendo desnecessária a citação do cônjuge do adquirente, por se tratar de direito pessoal.

Nesse sentido:

Sentença - Ação de rescisão contratual - Nulidade - Omissão, falta de citação e notificação - Preliminares rejeitadas - Arrependimento - Possibilidade - Art. 1.088 do Código Civil de 1916.

- Não obstante a imprecisão acerca da matéria supostamente omitida na sentença, não há se falar em nulidade do *decisum*, haja visto ter o magistrado primevo acolhido integralmente o pedido inicial.

- Salvo as hipóteses previstas no § 1º do art. 10 do CPC, não há necessidade da citação compulsória do cônjuge, ainda mais no caso dos autos, em que a ação não versa sobre 'direitos reais imobiliários', mas, sim, acerca de compromisso de compra e venda de imóvel.

- Não sendo o pedido de resolução baseado em inexecução culposa de contrato, desnecessária a interpelação do réu para constituí-lo em mora, porquanto não é o inadimplemento o fundamento do pedido.

- Consoante o art. 1.088 do Código Civil pretérito, é possível o arrependimento de promessa de compra e venda de unidade imobiliária (TAMG, 8ª Câmara Cível, Ap. Cível nº 2.0000.00.409913-6/000, Rel. Juiz Mauro Soares de Freitas, j. em 05.03.2004, *DJ* de 17.03.2004).

Quebra do compromisso de compra e venda - Citação do cônjuge - Desnecessidade - Natureza pessoal. - Em rescisória contratual de contrato de compra e venda de imóvel, por se tratar de direito pessoal, não se exige a citação do cônjuge do contratante (TAMG, 5ª Câmara Cível, Ap. Cível nº 2.0000.00.455034-9/000, Rel.ª Juíza Eulina do Carmo Almeida, j. em 17.02.2005, *DJ* de 09.03.2005).

Importante ainda observar que o contrato foi firmado somente pelo terceiro apelante, sem a intervenção de sua esposa. Considerando que o contrato somente produz efeitos entre as partes, contratantes, tem-se, como desnecessária a citação do cônjuge, que não irá suportar os efeitos da rescisão contratual.

Corroborando tal entendimento, cita-se o seguinte julgado deste Tribunal:

Apelação - Cobrança - Contrato particular de compra e venda - Cônjuge que não participou da avença - Ilegitimidade passiva - Cerceamento de defesa descaracterizado - Infração contratual - Prazo para o comprador providenciar transferência de titularidade de financiamento - Adimplemento - Multa devida - Recurso provido.

- O requerimento de cobrança de multa contratual, ainda que se refira a contrato de compra e venda de imóvel, possui natureza de direito pessoal, razão pela qual se faz dispensada a citação do cônjuge, mesmo porque nem sequer participou da avença, não se aplicando o inciso I do § 1º do art. 10 do Código de Processo Civil.

- A tese de cerceamento de defesa se descaracteriza quando se debate tema advindo de interpretação de cláusulas de contratos presentes nos autos.

- Providenciada a transferência do financiamento do imóvel dentro do prazo previsto, resta descaracterizado o inadimplemento contratual noticiado na exordial, pelo que

incabível a multa ora requerida (TAMG, 9ª Câmara Cível, Ap. Cível nº 2.0000.00.466981-0/000, Rel. Juiz Irmair Ferreira Campos, j. em 22.10.2004, DJ de 11.11.2004).

Assim, afastada a necessidade de citação do cônjuge do Sr. Argemiro no presente feito, não há como ser acolhida a preliminar.

Finalmente, alegam os apelantes a impossibilidade de cumulação da ação anulatória de ato jurídico com o direito de preferência.

Entretanto, tem-se que, para que o direito de preferência postulado pelos apelados possa ser acolhido, faz-se necessário, primeiramente, que seja declarada a invalidade do negócio jurídico entabulado entre as partes, não havendo óbice à cumulação dos pedidos, que, ao contrário do que alegam os recorrentes, não são incompatíveis.

Com esses fundamentos, rejeita-se a preliminar.

Passa-se ao exame do mérito.

Cuidam os autos de uma ação de preferência ajuizada pelos apelados, objetivando a aquisição, mediante o respectivo depósito do preço, da parcela do imóvel do qual são condôminos, vendida pelos primeiros requeridos ao segundo.

Alegam que são co-proprietários do bem, uma vez que nenhum dos condôminos providenciou a divisão do terreno e que deveriam ter sido notificados acerca da venda, para que pudessem exercer o direito de preferência.

Inicialmente, torna-se importante esclarecer que a certidão de f. 24/27 comprova que os autores e os primeiros requeridos adquiriram, por testamento, o terreno de 9,0750 ha situado no lugar denominado "Pasto do Pio", na cidade de Piranga/MG, na proporção de 1/3 para cada, constituindo assim o condomínio sobre o imóvel.

Nas lições de Caio Mário da Silva Pereira, acerca do condomínio:

Dá-se condomínio, quando a mesma coisa pertence a mais de uma pessoa, cabendo a

cada uma delas igual direito, idealmente, sobre o todo e cada uma de suas partes. (...) A cada condômino é assegurada uma quota ou fração ideal da coisa, e não uma parcela material desta. Cada cota ou fração não significa que a cada um dos co-proprietários se reconhece a plenitude dominial sobre um fragmento físico do bem, mas que todos os comunheiros têm direitos qualitativamente iguais sobre a totalidade dele, limitados contudo na proporção quantitativa em que concorre com os outros co-proprietários na titularidade sobre o conjunto (*Instituições de direito civil*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, v. 4, p.175/176).

Dessa forma, comprovado o condomínio estabelecido entre os autores e os primeiros requeridos sob o imóvel em tela, para que a venda a terceiros ocorresse, deveriam os alienantes ter notificado os condôminos acerca do negócio que pretendiam realizar, nos termos do art. 504 do Código Civil, que assim dispõe:

Art. 504 - Não pode um condômino em coisa indivisível vender a sua parte a estranhos, se outro consorte a quiser, tanto por tanto. O condômino, a quem não se der conhecimento da venda, poderá, depositando o preço, haver para si a parte vendida a estranhos, se o requerer no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, sob pena de decadência.

Não obstante, após minuciosa análise dos autos, extrai-se que não houve notificação ou qualquer comunicação aos requerentes por parte da Sr.^a Erci Vidigal da Silva Maia ou de seu marido, quando da venda da fração do imóvel ao terceiro recorrente, restando sobejamente demonstrado que não foi dada a oportunidade aos autores de exercerem o direito de preferência.

Em sua defesa, alegaram os vendedores que o Código Civil assegura ao condômino o direito de preferência somente quando a aquisição se referir à coisa indivisível, não devendo ser aplicado no caso dos autos, pois trata-se de cessão de direito hereditário, passível de divisão.

Entretanto, razão não lhes assiste, pois, independentemente de o bem ser divisível ou de

ter sido objeto de cessão de direito hereditário, entende-se que, encontrando-se o mesmo em estado de indivisão no momento da alienação (f. 17/18), deveriam os primeiros recorrentes ter notificado os autores, condôminos, para que pudessem exercer o direito de preferência, no intuito de adquirir a fração do imóvel.

Nesse sentido:

Direito civil. Cessão de direitos hereditários. Direito de prelação. Aplicabilidade do disposto no art. 1.139, CC. Precedentes (REsp 4180-SP E 9934-SP). Recurso provido.

I - Os co-herdeiros, antes de ultimada a partilha, exercem compropriedade sobre os bens que integram o acervo hereditário *pro indiviso*, sendo exigível, daquele que pretenda ceder ou alhear seu(s) quinhão(ões), conferir aos demais oportunidade para o exercício de preferência na aquisição, nos moldes do que preceitua o art. 1.139, CC.

II - Tal exigência é de inafastável aplicabilidade a todos os casos de cessão de direitos hereditários, de alienação de fração ou cota ideal da herança indivisa, não havendo que se excepcionarem situações casuísticas (como, por exemplo, a de serem divisíveis os bens que a integrem), tendo em vista as vicissitudes próprias do processo de inventário, que podem conduzir a imprevisíveis perplexidades e inconvenientes.

III - Em que pese a controvérsia existente no tema, merece ser prestigiado o entendimento segundo o qual a venda e a cessão de direitos hereditários, em se tratando de bem indivisível, se subordinam à regra do art. 1.139 do Código Civil, que reclama seja dada preferência ao condômino co-herdeiro.

IV - Em linha de princípio, a orientação legal é no sentido de evitar o ingresso de estranho no condomínio, preservando-o de futuros litígios e inconvenientes.

V - A interpretação meramente literal deve ceder passo quando colidente com outros métodos exegéticos de maior robustez e cientificidade (STJ, Quarta Turma, REsp nº 50226/BA, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em 23.08.1994, DJ de 19.09.1994, p. 247).

Civil. Recurso especial. Condomínio. Alienação de parte ideal por condômino.

Estado de indivisão do bem. Direito de preferência dos demais condôminos.

- Na hipótese de o bem se encontrar em estado de indivisão, seja ele divisível ou indivisível, o condômino que desejar alienar sua fração ideal do condomínio deve obrigatoriamente notificar os demais condôminos para que possam exercer o direito de preferência na aquisição, nos termos do art. 1.139 do CC/1916. Precedentes da Quarta Turma. Recurso especial conhecido e provido (STJ, 2ª Seção, REsp nº 489860/SP, Rel.ª Min.ª Nancy Andrighi, j. em 27.10.2004, DJ de 13.12.2004, p. 212).

Logo, não tendo ocorrido a notificação dos autores acerca da compra e venda realizada entre os réus, e demonstrado que o imóvel encontrava-se em estado de indivisão no momento da alienação (f. 17/18), não resta dúvida quanto à procedência dos pedidos anulatórios e de preferência dos condôminos, que depositaram previamente o preço (f. 44), para a aquisição do bem, conforme preceitua o art. 504 do Código Civil de 2002.

Convém salientar que, ao contrário do que alegam os recorrentes, a procedência do pedido anulatório não resulta na perda de objeto do direito de preferência, pois, conforme bem dispôs o ilustre Magistrado *a quo*, a anulação do negócio não desobriga o alienante de realizar a transferência do imóvel ao condômino, sob pena de dar-se guarida ao abuso de direito por parte dos condôminos que quisessem alienar suas propriedade em desacordo com as normas do Código Civil vigente.

Finalmente, entende-se que não há como ser acolhida a alegação de omissão da sentença, pois em momento algum foi argüida a anulação do ato em razão de vício de consentimento.

Pelo exposto, rejeitam-se as preliminares e nega-se provimento ao recurso, mantendo-se a r. decisão monocrática por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Custas recursais, pelos apelantes.

Votaram de acordo com o Relator os
Desembargadores *Saldanha da Fonseca e*
Domingos Coelho.

Súmula - REJEITARAM PRELIMINARES
E NEGARAM PROVIMENTO.

-:-:-

TJMG - Jurisprudência Cível