

Apelação n. 0000878-48.2011.8.24.0113, de Camboriú
Relatora: Desembargadora Rosane Portella Wolff

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO COMINATÓRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER PARA OUTORGA DE ESCRITURA PÚBLICA CUMULADA COM PEDIDO LIMINAR. MAGISTRADO A QUO QUE JULGA PROCEDENTE O PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO DA RÉ.

PRELIMINAR.

CERCEAMENTO DE DEFESA. ALEGADA AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA COMPARECER À AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. ATO DIRIGIDO AO ENDEREÇO DECLINADO PELO RECORRENTE. VALIDADE DA TENTATIVA DE INTIMAÇÃO. DEVER DA PARTE DE ATUALIZAR O ENDEREÇO SEMPRE QUE HOVER MUDANÇA DEFINITIVA OU TEMPORÁRIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 238, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO BUZAID. PRELIMINAR RECHAÇADA.

MÉRITO.

CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. VENDA REALIZADA PELA ANTIGA PROPRIETÁRIA PARA O AUTOR. IMÓVEL TRANSFERIDO NO REGISTRO PÚBLICO PELA VENDEDORA PARA A RÉ ROLINHA, COM A FINALIDADE DE DIVISÃO EM LOTES. NEGOCIAÇÃO VERBAL ENTRE AS DEMANDADAS CABENDO A CADA UMA 50% (CINQUENTA POR CENTO) DOS LOTES. CONCORDÂNCIA DA EMPRESA PARA OS NEGÓCIOS REALIZADOS PELA ANTIGA PROPRIETÁRIA REFERENTES À SUA QUOTA DOS TERRENOS. QUITAÇÃO DO PREÇO PELO AUTOR CONFIRMADO PELA VENDEDORA. DEVER DE TRANSFERIR O IMÓVEL PARA O DEMANDANTE. SIMULAÇÃO ENTRE OS ENVOLVIDOS NÃO CARACTERIZADA. OBRIGAÇÃO DAS RÉS DE OUTORGAREM A ESCRITURA DEFINITIVA DO IMÓVEL. SENTENÇA MANTIDA.

RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Apelação n. 0000878-48.2011.8.24.0113

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n. 0000878-48.2011.8.24.0113, da 1ª Vara Cível da comarca de Camboriú, em que é Apelante Rolinha Empreendimentos Imobiliários Ltda. e Apelado Partido do Movimento Democrático Brasileiro de Camboriú – PMDB:

A Quinta Câmara de Direito Civil decidiu, por unanimidade, conhecer do Recurso e negar-lhe provimento. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Exmo. Sr. Des. Luiz César Medeiros, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Des. Henry Petry Junior.

Florianópolis, 22 de agosto de 2016.

Desembargadora Rosane Portella Wolff
Relatora

RELATÓRIO

Partido do Movimento Democrático Brasileiro de Camboriú/SC ajuizou ação cominatória com obrigação de fazer para outorga de escritura definitiva cumulada com pedido liminar contra Olga Maria Amorim e Rolinha Empreendimentos Imobiliários Ltda.

Na inicial (fls. 2-12), narrou que adquiriu da ré Olga os lotes n. 39 e 40 da matrícula n. 59.328, na data de 18-2-2004, por meio de contrato particular de compra e venda, pelo valor de R\$ 16.000,00 (dezesesseis mil reais), a fim de instalar a sua nova sede.

Relatou que as Demandadas são responsáveis pelo Loteamento Jardim Figueira Grande I, onde está localizado o imóvel, sendo que a proprietária originária era Olga, que repassou o loteamento para a segunda demandada Rolinha Empreendimentos, com o objetivo de divisão dos lotes e construção da infra-estrutura necessária.

Disse que o negócio jurídico firmado com Olga foi testemunhado pelos próprios funcionários da Rolinha, à época, além disso o senhor Wilson Plautz (falecido), sócio e representante da empresa demandada, tinha conhecimento da venda, que foi realizada com seu "aval ainda que verbal e notório" (fl. 3), pois ele e sua esposa, Nizete Plautz, eram militantes do partido, tanto que o senhor Wilson participou da inauguração da sede edificada nos lotes em discussão.

Sustentou que após o falecimento do senhor Wilson, os demais envolvidos negaram-se a repassar a escritura definitiva para o nome do Autor, mesmo sabendo que a dívida havia sido quitada, tal qual registrada e contabilizada no diário de movimento contábil do partido.

Ressaltou que o negócio de compra e venda foi firmado de boa-fé e na confiança que existia entre os contrantes, e que, desde então, vem cumprindo com a obrigação de pagar o IPTU referentes aos lotes.

Ao final, requereu o deferimento de liminar para determinar a inalienabilidade dos bens e, no mérito, a concessão de escritura definitiva. Alternativamente, em caso de improcedência do pedido, pugnou pela conversão da obrigação em perdas e danos.

O Magistrado de piso decretou liminarmente a indisponibilidade dos lotes n. 39 e 40 do Loteamento Jardim Figueira Grande I, incluído os direitos sobre os mesmos, até ulterior decisão (fls. 138-141).

Olga Maria Amorim contestou o feito (fls. 149-155). Em prefacial, arguiu a sua ilegitimidade passiva, atribuindo a responsabilidade à segunda Ré para a efetivação da transferência da propriedade do imóvel. No mérito, disse que o negócio de compra e venda ocorreu nos termos relatados pelo Autor, todavia, apontou que tão somente poderá ser aplicada multa diária à Rolinha, em caso de descumprimento da obrigação de fazer.

Rolinha Empreendimentos Imobiliários Ltda., por sua vez, apresentou contestação (fls. 159-183). Preliminarmente, sustentou a sua ilegitimidade e a carência de ação já que não firmou compromisso de compra e venda com o Autor. No mérito, alegou que a posse do Demandante inicialmente foi justa, por deliberação do falecido Wilson Plautz, que concedeu comodato por prazo indeterminado. Sustentou que não houve a venda dos lotes para o Partido, e que as pessoas envolvidas estão forjando os documentos, tudo após a morte do senhor Wilson, a fim de usurpar seus bens. Defendeu que a ré Olga era a proprietária anterior e que não poderia ter vendido os bens já pertencentes a titularidade da Rolinha. Por fim, apontou como inválida a prova exclusivamente testemunhal.

Houve réplica (fls. 326-335).

Saneado o feito (fls. 348-349), realizou-se audiência de instrução e julgamento, onde foi tomado o depoimento pessoal da ré Olga Maria Amorim e foram ouvidas 4 (quatro) testemunhas arroladas pela Autora e 2 (duas) testemunhas da demandada Olga, ausente a ré Rolinha e seu procurador (fl.

366), embora este tenha sido devidamente intimado (fls. 351-352).

As Partes apresentaram alegações finais por memoriais (fls. 368-378, 379-392 e 393-394).

A sentença foi prolatada pelo Magistrado Rogério Carlos Demarchi (fls. 395-399), em cuja parte dispositiva constou:

ANTE O EXPOSTO, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na inicial, CONDENANDO as rés à outorga ao autor de Escritura Pública Definitiva de Compra e Venda dos lotes objeto da inicial, no prazo de dez dias após o trânsito em julgado, sob pena de servir esta decisão como substitutivo da declaração de vontade da promitente vendedora, fazendo-se a transcrição no Registro Imobiliário competente, após preenchimento dos requisitos legais necessários.

Decorrido o prazo concedido às rés, sem cumprimento, expeça-se mandado para inscrição da sentença em favor do autor.

Condeno as rés ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios de sucumbência, estes que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), na forma do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

(fl. 398).

Irresignada, a ré Rolinha Empreendimentos Imobiliários Ltda. interpôs Apelação (fls. 404-422), arguindo, preliminarmente, a nulidade por cerceamento de defesa, a partir da audiência de instrução e julgamento, em razão de que não foi produzida a prova pericial anteriormente determinada, além de que ausente intimação para depoimento pessoal.

No cerne da *quaestio*, sustentou que: (a) o contrato foi firmado exclusivamente entre Olga e o PMDB, sendo que não anuiu com o negócio, e, por isso, é nulo porque não foi firmado pelo titular da propriedade; (b) as testemunhas estão em conluio com os envolvidos a fim de se apropriarem dos bens deixados pelo falecido Wilson à esposa e filhas; (c) além do registro público da transferência do imóvel pela senhora Olga para a Apelante, há o comprovante de pagamento realizado integralmente para a senhora Olga, que afasta a alegação de que ela teria direito à 50% (cinquenta por cento) dos lotes; (d) os cheques comprovam o pagamento de R\$ 95.764,15 (noventa e cinco mil

setecentos e sessenta e quatro reais e quinze centavos), pois em valor superior à avaliação realizada pela terra de R\$ 65.000,00 (sessenta e cinco mil reais); (e) é comum no ramo imobiliário a permuta para a implantação de loteamento, tal qual ocorreu com os irmãos da ré Olga e a Apelante, ou seja, metade dos lotes ficam para o investidor e a outra metade com o proprietário, mas sem adimplemento em dinheiro; (f) o fato de ter concedido escritura pública em outras vendas realizadas por Olga, com a única finalidade de evitar demandas e desde que não tivesse sofrido prejuízo, não pode ser aplicado a hipótese dos autos; (g) a participação do senhor Wilson na inauguração da sede da Apelada não demonstra que ele teve ciência da venda, já que para ele, os lotes teriam sido somente emprestados; (h) a ré Olga não era proprietária dos lotes, tampouco mandatária da Rolinha; e, (i) a decisão tal qual lançada foi realizada com base em prova exclusivamente testemunhal, o que é vedado.

Ao final, requereu o conhecimento e provimento do Apelo.

O Autor manifestou-se em contrarrazões (fls. 438-450).

Vieram os autos a este Areópago (fl. 452).

Este é o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do Recurso.

1 Preliminar

1.1 Cerceamento de defesa

A Apelante arguiu, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa a partir da audiência de instrução e julgamento, em razão de que não foi produzida a prova pericial anteriormente determinada, além de que ausente intimação para depoimento pessoal para o ato instrutório.

Contudo, sem razão a Insurgente.

Em relação à ausência de ciência do Apelante para a realização de

audiência de instrução e julgamento, verifica-se que foi expedida intimação para comparecimento ao ato instrutório no endereço informado pelo Apelante, todavia, não foi encontrado (fl. 360).

Diante disso, deve ser considerada válida a intimação dirigida ao endereço declinado na contestação, porquanto é dever da parte atualizá-lo sempre que houver mudança definitiva ou temporária, nos termos do art. 238, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época, motivo pelo qual não encontra albergue a tese de cerceamento de defesa.

Ademais, seu Procurador foi devidamente intimado para o ato por meio da publicação oficial (fls. 351-352) e, mesmo assim, não compareceu à audiência (fl. 366).

Quanto à prova pericial postulada pela Ré genericamente na contestação e deferida pelo Juiz na decisão saneadora (fls. 348-349), não se mostrou mais pertinente ao objeto da ação.

Se isso não bastasse, na audiência de instrução e julgamento, da qual a Ré estava devidamente intimada embora não tenha comparecido ao ato, encerrou-se a instrução processual e concedeu-se às Partes o prazo para apresentação de alegações finais.

Assim, nas derradeiras alegações a Ré não suscitou a anulação do procedimento, tampouco apontou a necessidade da realização de perícia (fls. 379-392).

Outrossim, as supostas irregularidades não foram aventadas por ocasião da apresentação de alegações finais, estando, por outro viés, preclusas, já que não alegadas na primeira oportunidade que lhe coube falar nos autos, tal qual dispunha o art. 245 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época.

Desse modo, rechaça-se a preliminar suscitada de cerceamento de defesa.

2 Do mérito

Da análise dos autos, extrai-se que, em 12-12-2002, a segunda ré

Rolinha Empreendimentos Imobiliários Ltda. adquiriu da primeira requerida Olga Maria Amorim, o terreno matriculado sob o n. 59.328, onde posteriormente foi instituído o Loteamento Jardim Figueira Grande I, dividido em 66 (sessenta e seis) lotes (fls. 51-54 e 427-433).

Na seqüência, na data de 18-2-2004, o Autor, Partido do Movimento Democrático Brasileiro de Camboriú, firmou com a requerida Olga Maria Amorim contrato particular de promessa de compra e venda, referente aos lotes n. 39 e 40, daquele imóvel (fls. 56-57).

Em que pese a empresa Rolinha Empreendimentos Imobiliários não ter participado diretamente do contrato de compra e venda, seu então representante, Wilson Plautz (falecido), era prefeito municipal e militante do partido Autor, participando das reuniões e assembleias juntamente com sua esposa, ou seja, ele teve conhecimento de que os lotes estavam sendo negociados.

Nesse sentido, consta das atas de reuniões do diretório municipal a participação de Wilson Plautz, nas seguintes datas:

- (a) 26-10-2003 (fls. 81-82);
- (b) 22-7-2004 (fl. 90); e,
- (c) 30-10-2005 (fl. 93).

Assim, vê-se que, no período em que o negócio de compra e venda foi estabelecido, no ano de 2004, o representante da Rolinha era titular de cargo da diretoria do partido municipal, o que indica que teve ciência da negociação e do pagamento, inclusive, porque compareceu ao local durante a edificação da sede e na inauguração desta, como faz prova as fotos e notícias destacadas de jornais (fls. 106-107).

Além disso, a comercialização dos terrenos e a quitação do preço foi confirmada pela ré Olga Maria Amorim, alegando que aqueles lotes eram de sua propriedade, razão pela qual não houve a participação direta do representante da empresa Rolinha no contrato de compra e venda, contudo,

afirmou que toda a negociação era realizada no escritório da empresa Rolinha e com a anuência de Wilson (chamado pelo apelido de "Rolinha").

Em síntese, a demandada Olga afirmou que tinha uma parceria com a Rolinha (0':55) de 50% (cinquenta por cento) dos lotes do imóvel (1'12), só que para fazer a parceria precisou repassar a propriedade do imóvel para a Rolinha (1'18). Disse, ainda, que vendeu os 2 (dois) lotes para o PMDB e recebeu o pagamento (1'38), porém, com o falecimento do senhor Wilson, a esposa dele não quis passar a escritura (2'20). Relatou que a propriedade foi repassada ao Wilson como garantia em razão da infraestrutura do loteamento (2'49), e que os contratos de compra e venda que assinava como vendedora eram feitos no escritório da Rolinha (3'28), e entre a empresa e ela eram verbais (5'10).

A ex-funcionária Leandra Roberta da Silva Rosa, coerente com os demais elementos probatórios, embora tenha sido ouvida apenas como informante, disse que o loteamento estava em nome da Rolinha (0'30), mas que todos os lotes eram da dona Olga, sendo que ela fazia a tramitação particular e no momento de passar a escritura para os compradores ela procurava a Rolinha (0'40), confirmou, ainda, que os contratos eram redigidos no escritório (1'24) com a concordância do 'Rolinha' (Wilson) (1'42).

Ademais, a testemunha do contrato, Elias Pereira, também prestou depoimento em juízo, e narrou que sabia que o loteamento era 50% (cinquenta por cento) de cada um (0'45), e que o documento de compra e venda foi assinado no escritório, onde estavam presentes a Olga, o Wilson e o "Dado" (presidente do PMDB à época), todos de acordo (0'54).

Os demais testemunhos prestados por Francisco Duarte de Souza Filho, Sebastião Celso Lorecentti, Esmael Rosa e Maria Alice Pereira, corroboram as informações de que o senhor Wilson, representante da Rolinha e prefeito municipal pelo partido Autor, tinha conhecimento da compra e venda entabulada com a ré Olga, dos lotes para construção da nova sede, contudo, após seu falecimento, os novos representantes da empresa não concordaram

em passar a escritura.

A Apelante alegou que existe um conluio entre a ré Olga e os ex-funcionários da empresa Rolinha, com a espúria finalidade de obter vantagem com o falecimento do sócio e administrador Wilson Plautz dos bens pertencentes aos herdeiros.

Contudo, do conjunto probatório – testemunhos e documentos – a simulação apontada não restou caracterizada. A Recorrente não se desincumbiu do ônus de provar o alegado, de maneira que as provas são convergentes no sentido de que a compra e venda entre o Autor e a ré Olga teve a anuência do senhor Wilson.

Aliás, afasta-se o argumento da Apelante de que a decisão está baseada unicamente em prova testemunhal, já que os registros contábeis e financeiros (fls. 187-195) do Partido do Movimento Democrático Brasileiro de Camboriú demonstram o adimplemento do contrato firmado (fls. 56-57) com a ré Olga, que contava com a aprovação do senhor Wilson para a realização do negócio.

De fato, todo o conjunto probatório é harmônico ao apontar o consentimento na concretização da compra e venda dos lotes.

Nesse contexto, era de conhecimento público a negociação da área entre a ré Olga e Wilson Plautz, bem como da divisão dos lotes entre eles, cabendo a demandada Olga a venda dos lotes n. 39 e 40 e a ré Rolinha Empreendimentos a responsabilidade pela outorga da escritura pública.

Com efeito, a prova dos autos indica que a proprietária Rolinha Empreendimentos Imobiliários Ltda. anuiu com a venda dos lotes n. 39 e 40, comprometendo-se em outorgar a respectiva escritura imobiliária, conforme o art. 422 do Código Civil: "Os contratante são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé".

Acerca do princípio da boa-fé, aponta-se o seguinte ensinamento

Gabinete Desembargadora Rosane Portella Wolff

de Miguel Reale:

Boa-fé é, assim, uma das condições essenciais da atividade ética, nela incluída a jurídica, caracterizando-se pela sinceridade e probidade dos que dela participam, em virtude do que se pode esperar que será cumprido e pactuado sem distorções ou tergiversações, máxime se dolosas, tendo-se sempre em vista o adimplemento do fim visado ou declarado como tal pelas partes.

(*Estudos Preliminares do Código Civil*. São Paulo: Editora RT, 2003, fls. 75 e 77).

Dos ensinamentos de Silvio Rodrigues, extrai-se que "o contrato vai constituir uma espécie de lei privada entre as partes, adquirindo força vinculante igual à do preceito legislativo, pois vem munido de uma sanção que decorre da norma legal, representada pela possibilidade de execução patrimonial do devedor. Pacta Sunt Servanda!" (Direito Civil, v. 3, 26 ed., São Paulo:Saraiva, 1999, p. 17).

Desta forma, estando confirmada a negociação dos lotes bem como a quitação do preço pelo Autor, impõe-se às Rés a obrigação de outorga da escritura definitiva dos imóveis objeto da ação.

Outro, não é o entendimento desta Corte:

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO POR AUSÊNCIA DE PEDIDO PRELIMINAR NA APELAÇÃO. EXEGESE DO ART. 523 DO CPC. Diante da inexistência de pedido expresso para análise do agravo e da impossibilidade de analisá-lo de ofício, impõe-se o não conhecimento do agravo retido interposto (Apelação Cível n. 2014.056699-6, de Joinville, de minha relatoria, j. em 23-9-2014). APELAÇÃO CÍVEL. IMÓVEL NEGOCIADO ENTRE OS RÉUS PARA IMPLANTAÇÃO DE LOTEAMENTO, CABENDO À CADA PARTE 50% DA ÁREA. IMÓVEL TRANSFERIDO INTEGRALMENTE À SEGUNDA RÉ. COMPRA E VENDA DE LOTES URBANOS PERTENCENTE À ÁREA QUE COUBE À PRIMEIRA RÉ. CONTRATO DEVIDAMENTE FIRMADO PELOS CONTRATANTES E DUAS TESTEMUNHAS, ESTAS FUNCIONÁRIAS DA SEGUNDA RÉ, A QUAL FICOU RESPONSÁVEL PELA OUTORGA DA ESCRITURA. NEGOCIAÇÃO CONFIRMADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. SIMULAÇÃO DA NEGOCIAÇÃO NÃO EVIDENCIADA. OBRIGAÇÃO DOS RÉUS DE OUTORGAREM A ESCRITURA DEFINITIVA DO IMÓVEL AOS AUTORES. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (Apelação Cível n. 2015.032541-0, rel. Des. Saul Steil, j. 5-5-2016).

E ainda:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROCEDÊNCIA.

1. AGRAVO RETIDO. CONHECIMENTO DO RECURSO, CONQUANTO DEVIDAMENTE REITERADO EM PRELIMINAR DE APELAÇÃO. PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL PARA VERIFICAR A AUTENTICIDADE DE DOCUMENTOS. PROVA QUE SE REVELA DESNECESSÁRIA AO DESLINDE DA CAUSA. RECURSO DESPROVIDO. Revela-se absolutamente desnecessária ao deslinde da causa a submissão de recibo à prova pericial, consistente em exame grafotécnico, para verificar a responsabilidade por seu preenchimento. Tratando-se de declaração unilateral, a paternidade do documento de assinatura incontestada deve ser atribuída a quem o subscreveu, pouco importando quem foi o responsável por preencher seu conteúdo.

2. RAZÕES DE APELAÇÃO. CONTRATO DE PERMUTA DE BENS IMÓVEIS. AUTORAS QUE DEMONSTRARAM O INTEGRAL CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO QUE LHES COMPETIA. CABIMENTO DA AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, A FIM DE QUE A PARTE CONTRÁRIA SEJA COMPELIDA A ADIMPLIR COM A CONTRAPRESTAÇÃO PACTUADA. IMPOSIÇÃO DE OUTORGA DA ESCRITURA DEFINITIVA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. Caracterizada a intenção das partes em permutar bens imóveis, e verificando-se que uma delas deu integral cumprimento ao pactuado, cabível o manejo da ação de obrigação de fazer, a fim de que a parte contrária seja compelida a entregar a coisa que se comprometeu. Tal como ocorre no contrato de compra e venda, na permuta, o negócio apenas se perfectibiliza com a transmissão definitiva da propriedade, e consequente imissão na posse, a fim de que os contratantes passem a ter plena disponibilidade sobre os bens permutados.

(Apelação Cível n. 2012.074195-2, rel. Des. Domingos Paludo, j. 24-7-2014).

Diante de tal quadro, mantém-se a sentença que determinou a outorga pelas Rés ao Autor da escritura definitiva dos lotes n. 39 e 40 da matrícula n. 59.328.

É o quanto basta.

Ante o exposto, por unanimidade, conhece-se do Recurso e nega-se-lhe provimento.