

mentalidade das formas, suspensão do processo para formalização de habilitação.

Prejudicial suscitada de ofício e rejeitada.

II - O direito real de propriedade imobiliária presume-se daquele em cujo nome inscrito o imóvel no Registro de Imóveis, não o alterando mero compromisso particular-preliminar de promessa de compra-e-venda não registrada.

III - Quem se enovela em conflito de interesses derivado do *status* dominial que o registro faz emanar suporta, em tese, efeitos da demanda que invoca omissão de suprimento da vontade de comunheiro, tornando-se parte legítima para figurar no pólo passivo da respectiva relação processual, conforme teoria da asserção.

Sentença terminativa da lide cassada. Ilegitimidade Passiva afastada. Preliminar acolhida.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.05.661823-4/001 - Comarca de Belo Horizonte - Apelante: Lhano Nelson - Apelados: Maria da Conceição Rezende Dolabela e outros - Relator: DES. FERNANDO BOTELHO

Acórdão

Vistos etc., acorda, em turma, a 13ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de f., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR, DE OFÍCIO, A PREJUDICIAL E ACOLHER PRELIMINAR PARA CASSAR A SENTENÇA.

Belo Horizonte, 31 de janeiro de 2008. - *Fernando Botelho* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. FERNANDO BOTELHO (convocado) - Cuida-se de apelação cível proposta por Lhano Nelson contra sentença proferida pelo MM. Juiz da 12ª Vara Cível desta Capital/MG nos autos da "ação ordinária com requerimento liminar de suprimento judicial c/c pedido de indenização" movida contra Maria da Conceição Rezende Dolabela e Eduardo Giordano de Rezende.

O juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade dos réus para comporem o pólo passivo da relação processual e extinguiu o feito com espeque no art. 267, VI, do CPC (f. 150/152). O fundamento é que os réus, firmatários de promessa de compra-e-venda, teriam vendido o imóvel indicado na inicial, tornando-se, pelo ato, parte ilegítima para suportarem o intuito vestibular.

Aviados embargos de declaração (f. 153/154), foram rejeitados (f. 155/156).

Direito de propriedade - Teoria da asserção - Falecimento de co-ré - Herdeiros - Litisconsortes passivos - Formalização de habilitação - Suspensão do processo - Dispensabilidade - Ilegitimidade passiva afastada

Ementa: Direito de propriedade. Teoria da asserção. Ilegitimidade passiva afastada.

I - Falecimento de co-ré, não convocada à lide, cujos herdeiros únicos são os demais litisconsortes passivos, prossegue o feito, exclusivamente, contra estes, dispensando-se, em nome da economia processual e da instru-

Inconformado, recorre o autor (f. 157/164), arguindo, em sede preliminar, a nulidade da sentença por ausência da prestação jurisdicional e a legitimidade passiva dos réus.

Assim, postula seja a sentença cassada e os autos remetidos à origem para prolação de novo ato sentencial.

Nas contra-razões de f. 167/175, os apelados batem pela manutenção do *decisum*.

Juízo de admissibilidade: presentes os pressupostos, conheço do recurso.

Prejudicial.

1. Falecimento de uma das réus.

Revelam os autos que, em 22.03.2005 (f. 86-A), o apelante propôs ação contra os apelados visando suprimimento judicial de vontade dos réus em processo administrativo movido na Prefeitura Municipal de Belo Horizonte, para parcelamento do solo de imóvel de propriedade comum do autor e dos réus.

Citados em 02.05.2005 (f. 89) e 24/11/2006 (f. 114), respectivamente, os réus Eduardo Giordano de Rezende e Maria da Conceição Giordano Rezende apresentaram contestação às f. 121/130 e noticiaram o falecimento da terceira ré, Sra. Angelina Giordano Rezende, aos 03.11.2005, que sequer foi citada para compor o pólo passivo dessa relação processual.

A certidão de óbito colacionada à f. 131 noticia inexistência de bens a inventariar e os co-réus como únicos filhos.

O julgamento foi convertido em diligência, e os apelados às f. 185/187 noticiaram que são os únicos sucessores da ré falecida; que inexistem bens a partilhar, ocasião em que pugnaram pela assunção da "posição processual da falecida, independentemente de sentença".

Tendo sido demonstrado o óbito e a qualidade dos sucessores, porque comprovada com a certidão de óbito (art. 1.060, I, do CPC), devem-se levar em conta princípios como o da economia processual e da instrumentalidade das formas.

Assim, não há, nos autos, necessidade qualquer de suspensão do feito para habilitação dos sucessores em recomposição da relação processual, a uma, porque a ré não havia, ainda, sido citada, e a duas, porque, não tendo havido abertura de inventário, os litisconsortes passivos passam, diretamente, à posição de réus únicos do feito.

Prossigo, assim, com o julgamento, em análise das demais questões do recurso, rejeitando, de plano, a suspensão do feito para formal processamento de habilitação, dando por habilitados os requerentes de f. 185.

Preliminar.

2. Ilegitimidade passiva.

Em defesa, os réus argüiram, no recurso, ilegitimidade para figurar no pólo passivo da demanda. O fundamento é que o imóvel indicado na inicial foi vendido à entidade denominada "Fundação Cultural de Belo Horizonte", em 31.05.2001, portanto em data anterior à da propositura da medida presente; assim, dizem, se:

não eram os... proprietários do imóvel, como poderiam então aceitar seu parcelamento na Prefeitura? Se tivesse sido levado a efeito, este ato seria inválido e ilegítimo, e poderia submeter seus subscritores inclusive a representação criminal por parte do atual proprietário" (f. 124).

O douto Juízo monocrático, na sentença, decidiu que:

ao tempo em que a coisa se tornou litigiosa, os réus não mais eram proprietários do imóvel objeto da ação, não sendo eles, portanto, partes legítimas para figurarem no pólo passivo da demanda, sendo irrelevante o fato de não estar o aludido contrato de compra-e-venda registrado no cartório competente (f. 152).

Discordo da solução, *maxima venia*.

Mesmo havendo expressa decisão a respeito, não há preclusão *pro iudicato* de questões de ordem pública, como as condições da ação, que devem ser analisadas a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício, o que faz com que, aqui, e não só porque suscitada no recurso, mas também porque imune a qualquer efeito preclusivo, a ilegitimidade das partes passivas na lide deva ser re-examinada.

E, em o fazendo, anoto que, para ser parte na relação jurídica processual - que diz respeito *in casu* à verificação da pertinência abstrata da inclusão dos réus em debate sobre o direito material controvertido -, basta, conforme a teoria da asserção, que a pessoa receba a imputação formal da inicial no envolvimento com o conflito de interesses e possa suportar, em tese, os efeitos da sentença.

O insigne processualista Humberto Theodoro Júnior (in *Curso de direito processual civil*. 25. ed. v. I. p. 57):

Se a lide tem existência própria e é uma situação que justifica o processo, ainda que injurídica seja a pretensão do contendor, e que pode existir em situações que visam mesmo a negar *in totum* a existência de qualquer relação jurídica material, é melhor caracterizar a legitimação para o processo com base nos elementos da lide do que nos do direito debatido em juízo.

Destarte, legitimados ao processo são os sujeitos da lide, isto é, os titulares dos interesses em conflito. A legitimação ativa caberá ao titular do interesse afirmado na pretensão, e a passiva ao titular do interesse que se opõe ou resiste à pretensão.

No caso em exame, ainda que, no dizer da sentença recorrida, os apelados tenham pretendido transferir a propriedade do imóvel indicado na inicial para outra entidade, a "Fundação Cultural de Belo Horizonte", com a qual terão firmado mero "... contrato particular de promessa de compra-e-venda de imóvel..." cujo instrumento foi colacionado às f. 132/133, datado de 31.05.2001, não se pode deixar de convir que não procederam eles a qualquer inscrição do dito instrumento no registro imobiliário competente, como se verifica da certidão de f. 34.

Aliás, ainda que inscrito, dada a própria natureza do compromisso (preliminar, ou, de promessa de compra-e-venda), não teria, ainda assim, condão de produzir, de per si, efeito translatício dominial, visto que asseguraria, no máximo, acesso à adjudicação do domínio prometido ao promissário comprador, se desatendida a essência do pacto.

Vale dizer: a promessa de compra-e-venda, relativamente a imóveis loteados cujo instrumento particular prescreva, como no caso, valor superior ao do *minus legal*, não opera efeito translatício-dominial autônomo, mesmo quando registrada, visto que este se dará, somente, quando pública a forma da instrumentalização da compra-e-venda, visto que esta, para imóveis de valor superior ao da "taxa" legal, integra a própria essência do negócio (valor *ad substantiam* da escritura pública e não meramente *ad probationem*).

Oportuno destacar, aqui, que a própria "cláusula segunda", "B", do contrato particular de f. 132, previu que parte do valor ali pactuado seria quitado somente em parcelas (10), o que indica, também, o fato de que sequer a *conditio* essencial da prometida compra-e-venda (a quitação do preço) se fez evidenciada nos autos, sendo que, após a quitação integral do débito, promitentes-vendedores e compradores não terão tomado medidas para a efetivação da transferência da propriedade pela inarredável forma pública, como determina a lei.

Continuam, por isso, respondendo, integralmente, pelos efeitos do domínio inscrito (apenas) em seu favor, isto é, como legítimos e exclusivos proprietários, os réus-apelados, pois se presume que o direito real pertença àquele em cujo favor o imóvel está transcrito.

O contrário equivale, *contra legem*, presumir efeito diverso (ou inibitório) do registro imobiliário público.

O instrumento particular sem o devido registro publicitário não produz prova (ou inibitória) da propriedade, como dispõem os arts. 530, inciso I, do CC de Beviláqua, 1.245 do NCC e 172 da Lei nº 6.015/73, servindo somente para limitar a possibilidade de alienação pelo proprietário - promitente vendedor - a terceiro, ou mesmo para a defesa da posse do bem, se com ele transmitida (Súmula 84 do STJ):

Art. 530. Adquire-se a propriedade imóvel:
I - pela transcrição do título de transferência no Registro do Imóvel [...] (Código Civil de Beviláqua).

Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis (novo Código Civil).

Art. 172. No Registro de Imóveis serão feitos, nos termos desta Lei, o registro e a averbação dos títulos ou atos constitutivos, declaratórios, translativos e extintos de direitos reais sobre imóveis reconhecidos em lei, *inter vivos* ou *mortis causa* quer para sua constituição, transferência e extinção,

quer para sua validade em relação a terceiros, quer para a sua disponibilidade (Lei nº 6.015/73).

Súmula 84 do STJ. É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro.

A propriedade de bem imóvel, não custa repetir velha lição, perfaz-se somente com a transcrição do contrato no respectivo Registro de Imóveis.

Nesse esteio, já que o ordenamento não prestigia o sigilo das relações havidas no direito de propriedade, "enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel" (§ 1º do art. 1.245 NCC).

De lege lata a questão!

Sobre ela, a posição do col. STJ:

Falência. Contrato de compra e venda de imóveis não registrado. Alvará para outorga de escritura.

1. A propriedade imobiliária transfere-se, entre vivos, mediante registro do título translativo no Registro de Imóveis. O direito real à aquisição do imóvel, no caso de promessa de compra e venda, sem cláusula de arrependimento, somente se adquire com o registro.

2. Nessa perspectiva, malgrado a quitação de contrato de compra e venda de imóvel no ato de sua realização, não assiste direito à promissária compradora à expedição de alvará para outorga de escritura, após declaração de quebra da vendedora (art. 52, inc. VII, do Decreto-lei 7.661/45).

3. Recurso especial não conhecido (REsp 431432/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, p. no DJ de 27.06.2005, p. 396).

Bem assim a do então Tribunal de Alçada de Minas Gerais:

Ementa: Apelação. Embargos do devedor. Prova inútil. Julgamento antecipado da lide. Cerceamento de defesa inócua. Propriedade imóvel. Transmissão *inter vivos*. Única prova admissível. Inexistência. Recurso não provido.

1. Deve o juiz sentenciar antecipadamente a lide se a matéria de fato desafia prova exclusivamente documental. Neste caso, inócorre cerceamento de defesa.

2. Prova-se a transmissão *inter vivos* da propriedade imobiliária mediante certidão do registro respectivo.

3. Ausente a certidão, tem-se como inexistente a transmissão. Está correta a sentença que rejeitou os embargos do devedor com lastro na alienação anterior do imóvel penhorado.

4. Apelação conhecida e não provida, rejeitada uma preliminar (Ap. Cível nº 352.724-4, Rel. Juiz Caetano Levi Lopes, p. em 08.06.2002).

E desta Câmara:

Direito civil e processual civil - Legitimidade ativa *ad causam* - Invalidade de negócio jurídico - Venda de imóvel a *non domino* - Improcedência do pedido - Transferência da propriedade imóvel, por ato de vontade, *inter vivos* - Único modo legítimo: Registro - Simulação inocente - Art. 103 do CC de 1916.

I - Se a tutela jurisdicional pleiteada pelo autor pode ser-lhe

plenamente útil, capaz de aumentar o seu patrimônio material, e há, na espécie, perfeita e legítima adequação entre o sujeito em questão e a lide, sendo dele o interesse afirmado na pretensão, contra o qual afirma estarem contrapostas as pretensões dos réus, é ele, autor, parte legítima *ad causam*.

II - Se aquele que pleiteia a declaração de invalidade de transferência de imóvel sob a alegação de ser o *verus dominus* e afirmando que a venda foi feita por quem não era seu legítimo proprietário, mas não comprova ser o verdadeiro titular da propriedade, revelando-se legítimo o negócio que pretende invalidar, impõe-se a improcedência do pedido.

III - Em nosso ordenamento jurídico, o único modo de aquisição da propriedade imóvel, por ato de vontade *inter vivos*, é através do registro público do título de transferência.

IV - A simulação não se considerará defeito em qualquer dos casos previstos no art. 102 do CC de 1916, quando por parte dos contratantes não houver intenção de prejudicar terceiros ou de violar disposição de lei (art. 103 do CC de 1916) (Ap. Cível nº 1.0024.06.030556-2/001 em conexão com a Ap. Cível nº 1.0024.05.857640-6/001, Rel. Des. Adilson Lamounier, p. em 11.10.2007).

Desse modo, não tendo havido, como não houve de fato, transferência da propriedade no Registro de Imóveis competente, a legitimidade dos requeridos para o pólo passivo da relação processual presente, vale dizer, para o enfrentamento do mérito do seu desate, mostra-se inarredável, porque a inicial contém franca pretensão derivada exatamente do *status* dominial (ainda que reflexiva a derivação), pois que imputado a titular do domínio dever de emissão determinada de vontade ou que o suprimento judicial postulado a substitua. O ato jurisdicional buscado fará, se atendido, as vezes da vontade dita omitida por comunheiro, que atribui ao lindeiro-proprietário recusa a comparecimento e assentimento a processo administrativo-municipal, iniciado pelo vizinho para individualização, com alcance fiscal, das propriedades ditas vizinhas.

O parcelamento administrativo - pelo feito que assume, isto é, como consectário do dever de estremação de prédios lindeiros - convoca, por óbvio, o interesse dominial do titular da propriedade debatida.

Não será possível, juridicamente, imputar *legitimitio ad causam passiva* senão a ele, titular formal do domínio; nunca àquele que, mero compromissário-comprador, não adquiriu ainda o domínio e, por isso, não se sujeita a dever de emissão volitivo-administrativa quanto ao imóvel comum.

Se a pretensão, tal como deduzida, se volta para dada emissão de vontade - que terá sido omitida e deverá, se atendida a súplica inicial, ver-se suprida pela força da decisão judicial - e se deriva, exclusivamente, do *status* patrimonial-dominial imputado pelos autores apenas aos réus, em cujo nome figura, de fato, a propriedade imobiliária transcrita, claro, claríssimo, que a disputa se cinge, por ora, aos que terão ou não que responder pelo reflexo administrativo-municipal que a propriedade inscrita produz (e só ela produz!).

Pois este reflexo - frente ao procedimento administrativo-municipal unilateralmente iniciado pelos autores-comunheiros (procedimento municipal de parcelamento e individualização, fiscal-cadastral, da propriedade) - constitui o *punctum pruriens* da demanda, e deverá ser resolvido, como de direito, pela sentença, mas em análise de mérito, para o qual não se pode deixar de convir à franca legitimação dos réus-apelados.

Mercê de tais alinhamentos, acolho a preliminar para, afastando a ilegitimidade passiva dos réus, cassar a sentença e determinar que outra seja proferida, com análise, como de direito, do mérito da ação, após regular prosseguimento do feito e oportunização dilatória que se considerar cabível para a espécie.

Custas recursais, *ex lege*.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES ALBERTO HENRIQUE e ADILSON LAMOUNIER.

Súmula: REJEITARAM, DE OFÍCIO, A PREJUDICIAL E ACOLHERAM PRELIMINAR PARA CASSAR A SENTENÇA.

...