

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

AÇÃO INTERVENTIVA EM MUNICÍPIO

Recurso Apelação Cível 1.015/2001
Relator CLÁUDIO SANTOS

AÇÃO DECLARATÓRIA — FIANÇA - LOCAÇÃO - CESSÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO - EXONERAÇÃO DO FIADOR - DENUNCIAÇÃO DA LIDE - DESCABIMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - OITIVA DE TESTEMUNHA - INDEFERIMENTO

EMENTA

ACÓRDÃO: "Ação declaratória. Fiança. Locação. Exoneração. possibilidade. Aditamento contratual. Venda do fundo de Comércio. Anuência não concedida. Insubsistência da obrigação dos antigos fiadores. Agravo retido. Inacolhimento. Denúnciação dos sócios da locatária. Impossibilidade de enquadramento da hipótese no inciso iii, do artigo 70 do cpc. Preliminar de nulidade sentença. Rejeição que se impõe. Inexistência de cerceamento de defesa. Manutenção da sentença improvemento do recurso. Dada a fiança em locação, dela exonera-se o fiador quando, realizada a alteração contratual da pessoa jurídica e locatária, com a transferência da totalidade das cotas bem como fundo de comércio, esta última não apresenta novo fiador, em descumprimento a cláusula existente no contrato, além de não existir anuência dos fiadores originários, cujas obrigações pertinentes do contrato inicial, por se tratar de garantia intuitu personae tornando-se insubsistentes a partir da venda, sendo irrelevante o fato de saberem, ou não, da existência de ação de despejo por falta de pagamento proposta contra a locatária pela locadora." Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível nº 1.015/2001, em que é Apelante Yara Almeida Siaines de Castro, sendo Apelados Luiz Manuel Monteiro Nunes e s/m Annunziata D'Elia Nunes, ACORDAM os Desembargadores que compõem a Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, desprovido o agravo retido interposto a f.130, no mérito em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Cuida a presente hipótese de apelação interposta contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em Ação Declaratória, que os apelados, Luiz Manuel Monteiro Nunes e s/m, move em face da apelante, Yara Almeida Siaines de Castro, objetivando a declaração de extinção de relação obrigacional decorrente de fiança dada em contrato de locação, uma vez que ocorreu a venda do fundo de comércio . De início, é de ser apreciado, posto que reiterado em suas razões de apelo, o agravo retido interposto pela apelante a f. 130, contra a decisão que indeferiu o seu pedido de denúnciação da lide aos sócios da locatária, Bela Casa Comércio e Representações Ltda. Não deve ser o mesmo acolhido posto não caber, in casu, a pretendida denúnciação da lide, já que não se trata de situação albergada no artigo 70, inciso III do CPC, ao contrário do que se alega. Como bem salientado pela ilustre magistrada de primeiro grau, a hipótese é de ação de natureza constitutiva, e não condenatória. Em razão disso, o agravo retido interposto a f. 130 é inacolhido. Concernente a preliminar de nulidade da sentença ante o alegado cerceamento de defesa, argüida pela apelante em suas razões de recurso, deve ser a mesma rejeitada. Isto porque, pela natureza da demanda, é evidente a desnecessidade da oitiva de testemunhas. A produção dessa prova, na espécie, não encontra abrigo na regra do artigo 402, incisos I e II do CPC, uma vez que se insere na segunda parte do artigo 400, inciso II do mesmo diploma legal. Logo, colocada em destaque, rejeita-se a preliminar de nulidade da sentença. No mérito, melhor sorte não assiste à apelante. Pelo que se infere dos autos, os autores afiançaram um contrato de locação firmado em 26.02.1992, com duração de 05.03.1992 até 04.03.1997, entre a apelante e Francisco D'Elia, irmão e cunhado dos autores-apelados, tendo por objeto o imóvel situado na Rua Carolina Méier, nº 31, lojas "A" e "B", Méier, nesta cidade. No dia 1º de dezembro de 1995, celebrou-se alteração contratual para substituir-se Francisco D'Elia pela empresa Bela Casa Comércio e Representações Ltda., da qual era sócio juntamente com Elias Caetano, tudo com a

anuência dos fiadores. De acordo com o que alegam os apelados, à época de renovação do contrato, a locatária passava por dificuldades, o que fez com que o sócio Francisco D'Elia manifestasse seu interesse em retirar-se da sociedade, embora tenha, a título de cautela, recolhido as assinaturas dos fiadores enquanto não resolvia, isto é, dos autores-apelados. O outro sócio, Elias Caetano, não dispendo de novos fiadores, renovou o contrato de locação sem o consentimento de Francisco D' Elia, por mais cinco anos, a contar de 05/03/97 a 04/03/2002. Efetivamente, não se vê a assinatura deste último a f.20. Em 31.07.1996, Francisco D'Elia sai da sociedade, após vender suas quotas para Marli Bastos Caetano, esposa de Elias Caetano, os quais, em 30.04.1997, transf