

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº. 20.086, da Comarca de SETE LAGOAS, sendo Apelantes:-ANTÔNIO FRANCISCO FRANÇA E S/MULHER, e Apelado:-MUCIO ALVES COSTA.

ACORDA, em Turma, a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, rejeitar a preliminar e dar provimento, pelos fundamentos constantes das inclusas NOTAS TAQUIGRÁFICAS devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 02 de março de 1982.

JUIZ AYRTON MAIA, Presidente e Revisor.

JUIZ CUNHA CAMPOS, Relator.

JUIZ FRANCISCO FIGUEIREDO, Vogal.

jva. |.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O SR. JUIZ CUNHA CAMPOS:

"Preliminar.

Cuida-se de reintegração de posse onde o apelado sustentou a ocorrência de esbulho praticado dentro do lapso de ano e dia anterior ao aforamento da demanda.

O recorrente, em preliminar, bate-se pela nulidade do feito, ao argumento de que o apelado veio a juízo de sacompanhado de sua mulher.

A questão suscitada mereceu já soluções dissonantes. Temos uma primeira ^{posição} ~~posição~~ a entender necessária a presença, no feito, tanto da mulher do autor como a do réu (Julgados 10/215). A segunda dispensa o comparecimento de uma e outra (Julgados 10/257). A terceira tem como indispensável ~~ação~~ só a citação da mulher do réu (Julgados 8/138).

^{em} O Encontro Nacional dos Tribunais de Alçada, ~~em~~ maioria, entendeu dispensável "a vênua conjugal" para propor ação possessória (Proposição 16).

Na espécie o apelante, réu vencido, reclama o decreto de nulidade porquanto a mulher do autor não o acompanhou no ajuizamento da ação.

Sustentei, em apontamentos publicados na Revista de Julgados deste Tribunal (vol. 8 p. 11 segs.) que os chamados interditos possessórios apresentam natureza predominantemente cautelar, perfilhando assim o entendimento de Carne-lutti.

A pretensão veiculada em processo cautelar arrima-se em norma de direito público, ou seja na regra que tutela o próprio processo e visa a garantir seu resultado (Rev. Bras. de Dir. Processual, vol. 4, p. 186).

No que tange aos interditos estes se institu

em para coibir o exercício da chamada "justiça ^{privada} ~~curada~~". Denti observa na evolução dos procedimentos possessórios fases onde esta característica aflora agudamente (Novissimo Digesto Italiano, verbe ^{te} Azione Possessoria - Diritto Intermedio e Moderno).

Situada a pretensão das partes no território que entendo próprio, descabe submeter este procedimento à dicotomia ação real, ação pessoal. O processo cautelar não oferece superfície a esta distinção porquanto esta mais se acomoda em processos onde a razão da pretensão busca apoio em norma de direito privado.

Desacolho ainda o argumento inspirado no conceito de posse como um direito real.

Alinho-me entre aqueles que não divisam na posse um direito definido.

Adroaldo Fabrício Furtado refere-se à posse e endossa entendimento de que ela configura "relação inter-humana", "com exclusão de qualquer outra pessoa", consistindo em relação entre o possuidor e o "outro", o terceiro, a comunidade, enfim (Com. ao C.P.C., Forense, 1980, vol. VIII, Tomo III, nº 298, p. 456).

Esta relação do possuidor com terceiros a possibilitar a fruição de uma determinada coisa é uma situação. Como situação não chega a delinear um fato jurídico. Necessário acrescer à mesma um outro elemento a ensejar sua evolução e a produção de nova situação, ou efeito jurídico (^{em} ~~em~~ Limites Objetivos da Coisa Julgada, S. Paulo, 1976, LEUD, p. 50 segs.).

Se à posse, -situação-, acrescentamos o elemento tempo, o lapso de ano e dia, teremos um determinado fato jurídico, e seu correspondente efeito. Case agreguemos a esta situação - a posse - outros elementos, justo título, boa fé e lapso de tempo igual ou superior a 15 anos obteremos outro fato jurídico, a prescrição aquisitiva.

A posse isoladamente, como situação, não produz, por si, figura jurídica definida.

Dessarte não a tenho como direito real e desacolho também esta razão do apelante.

Por igual não perfilho o entendimento do apelado para quem a questão acima suscitada, e discutida, encontrar-se-ia preclusa, porque irrecorrida se apresenta a decisão de saneamento.

Se razão assistisse ao recorrente o processo estaria a se ressentir da falta de um pressuposto.

As questões atinentes a pressupostos não precluem para o Tribunal a teor do § 3º do art. 267 do C.P.C., como o admite Calmon de Passos (Com. ao C.P.C., Forense, 1979, 3ª Ed., vol. III, nº 296.2, p. 595).

Esta uma das conclusões do Simpósio de Curitiba (Conclusão XV).

Neste sentido Ernane Fidelis dos Santos (Introdução ao Direito Processual Civil Forense).

O S.T.F. já julgou nesta linha (R.E. 92.008-1-SC, D.J.U. 28/03/80, Juriscível do S.T.F. 87/127).

Neste sentido, à unanimidade, decidiram as Egs. Câmaras Cíveis Reunidas deste Tribunal ao julgar o M.S.791 de Poços de Caldas.

Desacolho a preliminar ainda que dela conheça".

O SR. JUIZ AYRTON MAIA:

"Coerente com votos por mim proferidos anteriormente, também entendo que na hipótese dos autos deve ser desacolhida a preliminar. É que, embora com ponto de vista contrário ao do eminente Relator, no que concerne à necessidade "

da vênia conjugal para a propositura de ação possessória, na hipótese, ela deverá somente ser suscitada pela própria interessada e não por terceiros ou pela esposa que não se fez acompanhar na ação.

Esclareço que esta posição já foi por mim defendida em julgamentos anteriores, razão pela qual, rejeito a preliminar".

O SR. JUIZ FRANCISCO FIGUEIREDO:

"De acordo com o Em. Relator e com os argumentos expendidos pelo Em. Juiz Revisor, e de tal forma me coloco de acordo com este, que em analogia, por circunstâncias ~~de~~ ^{omit} mais grave, é situação jurídica da fiança, razão pela qual estou de pleno acordo com os entendimentos aqui expendidos".

O SR. JUIZ CUNHA CAMPOS:

"No mérito.

O apelado, autor na possessória, não produziu prova convincente de que exercia posse na gleba objeto do processo e a sentença perde-se em considerações atinentes a domínio. Decidiu, como se vê a fls. 73, com base no domínio e em depoimentos relativos à propriedade.

Chegou o magistrado, como razão de decidir, a invocar até a transcrição, ou registro, do título do autor, apelado.

Cumpre observar a prova produzida na audiência de instrução e julgamento, notadamente uma testemunha arrolada pelo próprio apelado.

O depoente referindo-se à área objeto do litígio esclarece:

"Chegou a observar que havia um pedaço sujo de mato e sem beneficiar; que chegou a conversar com o autor sobre aquela área não utilizada, e ficou sabendo que aquela estava em demanda" (fls. 58).

O recorrido, autor na possessória, obteve a concessão da liminar. A mesma testemunha relata o estado da área após o cumprimento do mandado de reintegração.

"que sabe que a cerca foi retirada e o autor vem usando para suas criações".

Tudo está a indicar que a eventual posse do apelado se deu após e em razão da obtenção da liminar.

Entende-se a posse como situação concreta a se traduzir em atos por igual concretos e determinados.

Nos autos não há notícia de atos concretos praticados pelo recorrido antes da concessão da liminar. Na justificação de posse vemos depoimentos vagos que não convencem, e não apontam um preciso ato de posse do apelado.

A posse, segundo a melhor doutrina exige manifestação ostensiva (Puig Brutau, Fundamentos de derecho civil, Tomo III, p. 47).

A prova dos autos não noticia, repetimos, atos ostensivos de posse exercidos pelo apelado.

Astestemunhas da justificação chegam a dizer genérica e vagamente que são verdadeiros os fatos descritos na inicial. Entretanto delas não parte informação própria, notícia de atos de posse do apelado. Prendem-se sempre à inicial, incapazes de fugir às generalidades.

Ademais desta audiência de justificação não encontramos o termo. Fala-se em contradita de testemunha, mas inexistente notícia da decisão de aludida contradita. Dificilmente tal audiência ampararia, por si, a procedência do pedido.

A testemunha de fls. 15 é contraditada e não há notícia de decisão quanto à contradita.

O depoente de fls. 16 é de um laconismo de impressionar.

A testemunha de fls. 17 sabe "por ouvir dizer que o suplicado esbulhou a posse do suplicante". (grifei).

A testemunha de fls. 18 diz que "é verdade o contido nos itens 1 a 3 da inicial".

O item 2 é aquele onde o autor apelado afirma que exercia a posse.

Quanto a este item nada lhe foi perguntado, contentando-se o Juiz com esta vaga "confirmação".

O mesmo ocorre com o depoente de fls. 16.

Desvaliosa, por isto, a justificação.

O apelante, ao contrário, refere-se a uma atividade precisa e concreta, a manutenção de uma chácara, de algumas árvores frutíferas, de pequenas benfeitorias. Traz testemunha que confirma esta versão (fls. 61).

Dir-se-ia que a prova do apelante é frágil porque o seu preposto abandonou a gleba. Todavia ele exerceu posse e o apelado não trouxe elementos a indicar que algum dia exercera atos concretos de uso e fruição da terra. A testemunha de fls. 58 convence-nos da existência de posse do recorrido.

Importa, na espécie, que o ônus da prova suportava-o o autor, ora apelado. Inexistindo esta, julgo improcedente o pedido, invertendo os ônus da sucumbência, provendo o apelo, cujas custas o recorrido também pagará".

O SR. JUIZ AYRTON MAIA:

"Mérito.

A questão possessória, só admite discussão e apuração sobre matéria relativa à posse, inadmitindo apreciação de qualquer outra que a extravase, face o obstáculo intransponível, criado pelo artigo 923 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº. 6.820, de 19 de setembro de 1980.

Na espécie destes autos, não houve prova da posse, e a decisão recorrida, violando o citado dispositivo legal, que veda expressamente a apreciação de direito dominial na ação possessória, decidiu com fundamento em título de domínio, o que demonstra à evidência a impossibilidade de sua manutenção.

Repita-se mais uma vez, que, na ação possessória, dada a restrição do seu campo de incidência determinada de forma categórica pela norma processual civil, decide-se apenas sobre a posse, exclusivamente posse, nada mais do que posse.

O apelado, no curso da instrução processual, não logrou provar a arguida posse de que seria titular, e o seu invocado direito deverá ser postulado no amplo campo da ação petitoria.

Por estas razões, dou provimento ao recurso, para julgar improcedente a ação e, em consequência, inverte os ônus da sucumbência, pondo de acordo com o voto do eminente Juiz Relator".

O SR. JUIZ FRANCISCO FIGUEIREDO:

"Com o Relator".

O SR. JUIZ PRESIDENTE:

"Rejeitaram a preliminar e deram provimento".

DB/MF/jva. :.