



APELAÇÃO CÍVEL Nº 31.612 = COMARCA DE PATOS DE MINAS

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 31.612, da Comarca de PATOS DE MINAS, sendo do Apelante: JOSÉ TEODORO MENDES e Apelada: FERTILIZANTES FOSFATADOS S/A - FOSFÉRTIL.

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, 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 setembro de 1986.

JUIZ CUNHA CAMPOS, Presidente e Relator.

JUIZ HUGO BENGTTSSON, Revisor.

JUIZ NEY PAOLINELLI, Vogal.

mjam.



APELAÇÃO CÍVEL Nº 31.612 = PATOS DE MINAS = 02.09.86

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O SR. JUIZ CUNHA CAMPOS:

"a) Carlos Magno Silveira Campos, como representante de Fertilizantes Fosfatados S/A, Fosfértil, aforou uma ação, que denominou de reintegração de posse, contra José Teodoro Mendes e sua mulher. O fundamento do pedido, a causa de pedir, residia em alegado descumprimento pelos demandados de um contrato de comodato. Os itens "2", "3", "4", e "5", do libelo desenham com precisão a "causa petendi" (fls. 2,2v.).

O pedido é para devolver as terras objeto do contrato e da notificação expressamente referida no item "5" do libelo. A fls. 11TA encontramos a notificação onde se pede ao demandado a devolução de 116 has, "sendo 34,00,00 has de cultura e 82,00,00 de camose benfeitorias". Pedido preciso como se vê a reclamar quantidade determinada de terras. A notificação também se escora no já aludido contrato de comodato. Contestam os suplicados, José Teodoro Mendes e sua mulher Iraci Antônia de Souza, onde sustentam que já devolveram à autora os 116,00,00 has contendo estes casa de morada e cerca de arame. Juntam mapa assinado pelo agrimensor Vicente de Paula Caixeta (fls. 33 TA, 32 na Comarca de origem). O demandante, ao impugnar a contestação (fls. 36 TA) alega que os réus venderam "todo o imóvel" que fora de sua propriedade e assim devem entregar tudo aquilo que se encontre em sua posse e não poderiam reter área alguma. Juntam a fls. 38 TA outro mapa. A fls. 58 TA procuração outorgada já por Fosfértil e não mais pelo Sr. Carlos Magno Silveira Campos. Nomeado perito o autor do



mapa de fls. 32 TA. (fls. 83 TA). Perito apresenta laudo e nova planta (fls. 115 TA). Assistente fala e carrega mapa (fls. 133 TA). Depoimentos pessoal e de testemunhas colhidos. A primeira sentença proferida foi anulada por infração do artigo 132 do CPC. Novo aresto proferido acolhendo o pedido inicial. Sustentam os demandados, ^odo apelante ter a sentença dado além do pedido porquanto a perícia teria constatado estar a autora já na posse de 116,00,00 has e que a área na sua posse não foi objeto do pedido e do processo. Recurso regularmente processado a cujo exame passo.

b) De início observo que apenas a tolerância dos demandados permitiu o prosseguimento do processo e que fosse sanado vício claro e constatado na postulação. Na realidade quem formulou o pedido não foi Fosfértil mas sim Carlos Magno Silveira Campos, e ele, Carlos Magno, e não Fosfértil ou torgou a procuração ao subscritor da inicial (fls. 3). Evidente a ilegitimidade da parte deste engenheiro do qual se disse ser representante da ora apelada. Todavia, e aqui os demandados passam a sanar a irregularidade. Contestam a ação como se proposta fosse por Fertilizantes Fosfatados S/A-Fosfértil (fls. 26 TA) e ação passa a correr como esta fosse a autora. A fls. 58 TA a própria empresa outorga procuração aos advogados, e daí porque estou em que o consentimento dos réus permite que se aceite a verdadeira substituição aqui apontada, ou seja de Carlos Magno Silveira Campos para Fertilizantes Fosfatados S/A, Fosfértil.

c) Todavia, se os demandados aceitaram esta substituição não aceitaram a alteração do pedido e da causa de pedir.

Na realidade o pedido se fez sob a alegação



de que um contrato de comodato fora rompido, e que a desobediência à notificação constituía esbulho. É o que se lê nos itens "4" e "5" da inicial. Dessarte inteiramente irrelevante as características da compra e venda entre as partes porquanto importa é o contrato de comodato de fls. 7 porque a "causa pe tendi" é a infração deste contrato, e disto não se pode sair sem ofender os artigos 264, 128 e 460 do CPC.

Vejo portanto neste processo uma pretensão a obter posse ao fundamento de que, rescindido o contrato de comodato através da notificação (inicial itens "4" e "5"), teria ocorrido esbulho, retenção indevida da área objeto do comodato.

d) Necessário que se diga que a apelada não poderia transformar esta reintegratória em ação de imissão de posse. As duas ações contêm pretensões com fundamentos inteiramente diversos. A recorrente não pode pedir a área total na posse dos apelantes ao fundamento de que comprou toda a gleba. O comprador que pede ao vendedor a entrega da área vendida propõe ação de imissão de posse, com fundamento no domínio adquirido e não na posse. Daí porque a imissão de posse, a despeito do nome, não é ação possessória, mas petitória. Neste sentido a melhor doutrina, e Adroaldo Fabrício Furtado lembra que a imissão de posse é uma espécie de reivindicatória, porque a imissão se encontra subsumida na reivindicatória (Adroaldo Fabrício Furtado, Com. ao C.P.C. Forense, 2ª ed., Rio, 1984, vol. VIII, Tomo III, pág. 29 e nota "40", pág. 30 e nota "41-A". e pág. 369).

É de se afastar pois quaisquer argumentos com apoio na área adquirida pela apelada porque não veio a juí-



zo como compradora mas como comodante.

Aliás se viesse como compradora, se fosse seu pedido o de imissão na posse, não poderia este Tribunal tomar conhecimento do recurso porque nossa competência limita-se às possessórias e não abarca as petições. Dessarte não nos cabe discutir se há ou não venda "ad corpus" ou "ad mensuram" porquanto esta matéria concerne ao petitório e não temos competência para examiná-la. Aliás o artigo 923 do CPC também impediria que em sede possessória fôssemos considerar problemas de domínio.

Em síntese, tenho que não se pode examinar o pedido à consideração da escritura de compra e venda pois não se trata de imissão de posse, e ainda porque fosse esta a ação não teríamos competência para examinar o recurso, e rescindível seria o acórdão a teor do artigo 485, II do C.P.C.

Assim não se trata, e não pode se cuidar aqui, de imissão de posse, de ação de comprador contra vendedor mas de pretensão do comodante contra comodatário.

e) Examinado o contrato de comodato (fls. 7 TA) vê-se que o mesmo refere-se a 116,00,00 hectares, e menciona a gleba como apresentando a área total de 116,00,00 hectares. Dessarte, na espécie, não percebo como cogitar de determinar aos apelantes que entreguem área maior ou além que os 116,00,00 hectares expressamente indicados no contrato.

Ademais tanto a inicial (fls. 2) como a notificação (fls. 11 TA) indicam a área total de 116 hectares (cento e dezesseis hectares).

A perícia mostra, em seu mapa de fls. 115 TA a área de 116 hectares devolvida à apelada. A devolu-



ção desta gleba à recorrida é fato a meu ver estabelecido. Inexiste um elemento nos autos a fixar, com segurança, que a gleba entregue à demandante não seja aquele objeto de comodato. A área entregue, como mostra o mapa, mede os 116 hectares mencionados no contrato.

Aqui não se pode dizer que a gleba referida no contrato menciona benfeitorias e a área devolvida não apresenta as mesmas. É que a área devolvida contava com benfeitorias, como nos revelam os mapas de fls. 33 TA (levantado pelo mesmo perito, Vicente de Paula Caixeta, autor do mapa de fls. 115 TA) e de fls. 38 TA juntado pela demandante e ora recorrida.

A margem de um córrego o mapa de fls. 38TA nos mostra a "casa do vendedor", e tal descrição se repete no mapa de fls. 33 TA. Este córrego (margado por uma área de terras de cultura) e suas margens encontram-se localizadas na gleba devolvida à autora, como se vê na perícia (fls. 115 TA) Assim nas margens do córrego (em terras de cultura) havia uma casa, como o mostram com a clareza os mapas de fls. 33 TA (a indicar as terras de cultura) e de (fls. 38 TA). Este córrego, localizado em terras de cultura encontra-se na gleba devolvida à demandante (fls. 115 TA).

Dessarte tanto nas terras em comodato como nas devolvidas teríamos benfeitorias.

Aqui não se pode argumentar que na área devolvida quando de sua devolução, na época da entrega, não existiam benfeitorias, como o disse o perito a fls. 114 TA (última resposta).

Ocorre que no curso do comodato os demanda



dos demoliram casa e paiol como esclarece a testemunha de fls. 158 TA. Aliás este depoimento é confirmado principalmente pe los mapas levantados antes do litígio, antes da devolução da gleba, mapas onde se indica a benfeitoria em local correspondente aos 116 hectares devolvidos (fls. 33 TA, fls. 38TA). Observo que a planta de fls. 33 TA foi levantada pelo mesmo técnico que realizou a perícia. Anoto ainda que este agrimensor lançou no mapa de fls. 33 TA que a área da Fosfertil (autora) confrontava com José Teodoro Mendes (demandado). Assim no mapa levantado pelo mesmo perito, a gleba de 116 hectares da apelada, confrontava com terras dos apelantes, como se vê a fls. 33 TA.

Assim a existência ou não de benfeitorias na área devolvida não prova que não seja a mesma área objeto do comodato. As plantas referidas indicam que nela (área devolvida) existiam benfeitorias e o depoente a fls. 158 TA esclarece que teriam sido demolidas.

f) O ônus da prova é da apelada nos precisos termos do artigo 333, I, do CPC. Cumpram-lhe provar, sem sombra de dúvida, que os demandados estavam na posse da área dada em comodato e não lograram produzir esta prova. A perícia constatou que os apelantes entregaram 116 hectares à recorrida e esta não demonstrou que tal gleba não era a referida no contrato de comodato.

O trabalho do assistente da apelada todo ele é voltado para aspecto irrelevante, ou seja se é venda "ad corpus" ou "ad mensuram". Aliás, o assistente, ao transcrever uma fala dos réus demonstra que não entendeu o que es-



tes disseram (observe-se o equívoco cometido por este assistente ao tópico 2º de fls. 123 TA ao comentar a peça dos réus de fls. 47/48 - numeração de origem -). A "conclusão" deste "laudo" refere-se a venda "ad corpus", matéria estranha à possessória.

g) Estou em que a autora deveria ingressar no petitório vez que toda a sua pretensão se escuda em títulos de domínio e considerações sobre a natureza da venda.

A ação que colocou em juízo, todavia, foi uma possessória, e fundada, nunca é demais repetir em suposta violação do contrato de comodato.

Entretanto, nos termos em que colocou em juízo sua pretensão deveria a apelante provar de tal arte a afastar quaisquer dúvidas, que a área entregue, e entregue como o diz a perícia (fls. 115 TA), que esta área não corresponde à gleba objeto do comodato. Isto se diz porque, repito, a "causa petendi" nesta ação é a não restituição, ou retenção, de área dada em comodato. Deveria, assim, a apelada, na posição de autora, provar que a área que lhe foi entregue pelos demandados não corresponde àquela mencionada no contrato. O exame deste não permite que se retire a conclusão de ser outra a gleba entregue. A avença de fls. 7 não contem dados ou elementos que autorizem a afirmativa de que a área indicada a fls. 115 TA como devolvida não seria aquela objeto do comodato. A má redação de um contrato não pode prejudicar o devedor.

Pothier há muito já disse que "o credor deve imputar a si, o não se ter explicado melhor" (Tratado das obrigações pessoais e recíprocas, trad., de Corrêa Telles, Rio, 1906, Garnier, Tomo 1, nº 97, pág. 64).



Aliás a apelada tomou um caminho diferente. Sustenta que adquiriu todas as áreas de propriedade dos réus e por isto devem estes entregar-lhes tudo (fls. 266 TA). Repito que a demandante não aforou uma imissão de posse onde a causa de pedir é o título de domínio. Ajuizou uma possessória alegando desrespeito de contrato de comodato e quis imprimir ao feito outro rumo. Contudo o artigo 264 do CPC não o permite. Quanto ao local de jazida esta matéria não foi invocada no libelo e o laudo do perito oficial da mesma não cuida.

A meu ver se a demandante quer discutir sua propriedade do total da área deverá fazê-lo em sede própria, pois o artigo 923 do CPC, e a própria limitação de competência deste Tribunal, não permite que nesta sede se decida o que comprou dos demandados, pois isto seria declarar direito de propriedade.

h) Julgo a ação como possessória e como tal dou provimento à apelação para rejeitar o pedido da demandante ora recorrida, porque não provado o articulado do libelo.

Custas do recurso pela apelada, invertidos os ônus da sucumbência."

O SR. JUIZ HUGO BENGTTSSON:

"José Teodoro Mendes e sua esposa, D. Iraci Antônia de Souza, em 16.01.80, alienaram a Fertilizantes Fosfatados, S/A - Fosfértil, três glebas de terras, com áreas respectivas de 25,00,00 ha., 34,00,00 ha, e 57,00,00 ha., perfazendo um total de 116,0000 ha. (fls. 06).

Imediatamente, firmaram um contrato de comodato, por dois anos, referentemente à área total que fora obje



to daquela transação (fls. 7).

Ao fundamento de que, vencido o prazo e procedida a notificação para a entrega do imóvel, não devolvido to do ele, com evidente prática de esbulho, avia a autora a presente ação de reintegração de posse.

Realmente, já é de assentado entendimento desta Câmara que caracteriza o esbulho possessório a recusa do comodatário em deixar o imóvel, sendo a possessória a via própria para se reaver a coisa (Ag. Instr. nº 3.590, de Campo Belo; Ap. Cv. nº 24.720, também de Campo Belo, Rel. Juiz Cunha Campos).

Ora, dos autos observamos, desde a inicial, que a A. está a pretender a devolução dos 116,00,00 ha. de terras, com sustentação no apontado e acostado contrato de comodato.

Aqui não se discute outra questão. Muito menos, se a compra e venda realizada entre as partes corresponde ou não à modalidade "ad corpus" ou "ad mensuram". Quesção de domínio é discutida em outra área, em sede petitória, fora dos limites da possessória.

As questões atinentes ao domínio são estranhas no pleito possessório (ap. cv. nº 22.430 — Passos, desta 3ª CC).

Se os 116,00,00 ha. foram dados em comodato, haveremos, apenas, de verificar — como consta da inicial e como se pede — se tal área foi ou não devolvida. Só e apenas, "data venia".



Do formulado quesito de nº 4 da própria A. (fls. 113 TA), se vê que ela própria chega a admitir e reconhece a efetivação quanto à devolução de determinada área.

Por outro lado, ao exame do mapa anexado pelo expert nomeado pelo Juiz (fls. 115 TA), verificamos a delimitação e o destaque de uma área de 116,00,00 ha. de terras devolvida à Foffértil.

Ora, se os RR. estão a ocupar outros 51,60,00 ha., confinantes com os devolvidos 116,00,00 ha., nos termos do pedido, "data venia", influência alguma pode constituir-se.

Se esses 51,60,00 ha. de terras se incluem ou não na transação havida entre as partes, é questão a ser dirimida, evidentemente, em outra sede.

Demonstrada a devolução dos reclamados 116,00,00 ha., não há como prosperar a postulada ação de reintegração de posse, que visa, exatamente, a restituição de tal área.

Com mais estas razões de decidir, alinhadas às expendidas pelo Em. Juiz Relator, pedindo vênia para acompanhá-lo em seu judicioso voto, também dou provimento à apelação:

O SR. JUIZ NEY PAOLINELLI:

"De pleno acordo."

O SR. JUIZ PRESIDENTE:

"DERAM PROVIMENTO."

db/mjam.