

AGRAVO DE INSTRUMENTO — AGRAVO REGIMENTAL

---

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE  
INSTRUMENTO Nº 725 — MS  
(Registro nº 89.0010690-2)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Bueno de Souza*

Agravantes: *Maria da Glória de Moraes Urquiza e cônjuge*

Agravado: *João Nominando de Arruda — Espólio*

Advogados: *Drs. Leão Neto do Carmo e outros, Athayde Nery de Freitas e outro, José Eduardo Rangel de Alckmin e Rogério Maranhão Leite Chaves*

**EMENTA: Processual Civil. Agravo Regimental.**

1. A via estreita do recurso especial não permite o reexame de matéria fática, mormente quando exaustivamente analisada pelas instâncias locais (Súmula 07 do STJ).

2. O dissenso pretoriano somente resta demonstrado quando há similitude de pressupostos fáticos entre o acórdão recorrido e os paradigmas trazidos para confronto.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 16 de outubro de 1990 (data do julgamento).

Ministro BUENO DE SOUZA, Presidente e Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO BUENO DE SOUZA: O r. despacho do Sr. Desembargador Higa Nabukatzu, eminente Presidente do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, negou seguimento ao recurso especial interposto por Maria da Glória de Moraes Urquiza e outro contra o v. acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação, aliás mantido em embargos de declaração, o que fez nestes termos:

“Vistos, etc...”

Maria da Glória de Moraes Urquiza e outro, inconformados com a decisão proferida nos autos de ação de interdito proibitório (Embargos de Declaração nº 232/89 — Classe II, *i* — Ribas do Rio Pardo) em que contendem com o espólio de João Nominando de Arruda, representado pela inventariante Maria de Fátima Zanoni de Arruda, interpõem recurso especial, com fundamento no artigo 105, III, *a e d*, da Constituição Federal.

Alegam os recorrentes que o acórdão combatido está em dissídio jurisprudencial e que houve negativa de vigência de lei federal — art. 520, IV, do Código Civil e 923, IV, do Código de Processo Civil.

O recorrido, em sua impugnação, pleiteia o indeferimento do recurso.

É o relatório.

O acórdão combatido considerou provado que o autor da herança, João Nominando de Arruda, era proprietário e possuidor da área disputada, e a perdeu, de forma ilícita, para os antecessores dos réus-recorridos.

A partir desta premissa, o venerando aresto considerou que o espólio de João Nominando de Arruda tinha o direito de ação e legitimidade para promover a ação de reintegração de posse, pelo rito ordinário, contra os sucessores daqueles que haviam espoliado a sua posse.

*Data venia*, tal decisão não violou o art. 520, IV, do Código Civil, eis que a ação de reintegração de posse pelo procedimento ordinário é sempre cabível, em favor do possuidor que venha a perder a coisa, enquanto outrem não adquiriu, pelos meios legais, a posse desta.

Assim, se o acórdão considerou que a posse pertence ao espólio de João Nominando de Arruda, conseqüentemente não a

reconheceu em favor dos recorrentes; desta forma, não vulnerou o art. 520, IV, do Código Civil, que pressupõe a perda da posse de um, pela legítima aquisição de outrem.

Quanto ao art. 927, IV, do Código de Processo Civil, o aresto recorrido considerou provada a posse do espólio e o esbulho praticado pelos antecessores dos recorrentes, de tal maneira que a decisão, contrária do alegado, está em harmonia com o disposto no art. 927, IV, do Código de Processo Civil.

Referentemente ao dissídio pretoriano, não nos parece que o acórdão recorrido guarde semelhança com os paradigmas trazidos à colação. Isto porque, enquanto o primeiro deles trata de transferências sucessivas da posse, não exercia pelo seu adquirente, o caso dos autos é de posse do próprio autor da herança, cujo espólio promove a ação possessória. Já o segundo acórdão trazido à colação refere-se à posse pleiteada pelos filhos, muitos anos após a morte do pai, contra os enteados deste, que viviam no imóvel e nele permaneceram como se donos fossem.

Em face do exposto, nego seguimento ao recurso especial.”

2. O agravo de instrumento interposto em 01-08-89 acentuou, em sua minuta, estas objeções:

“Esbulhado da posse — a se admitir o esbulho — o autor da herança quedou-se inerte por tempo superior a ano e dia e só depois de um decêndio é que o seu espólio veio a juízo.

Vê-se assim que a posse dos primitivos possuidores pacificou-se com o decurso do tempo sem qualquer resistência, e assim foi transmitida aos agravantes escoimada de qualquer vício.

Houve, assim, inequívoca negativa de vigência da disposição legal em comento.

Igualmente violou o acórdão a regra do artigo 927, IV, do Código de Processo Civil.

Um dos pressupostos para a procedência da ação de reintegração de posse é a perda dela por força do esbulho. Pressupõe, assim, uma posse atual do A.

Na espécie dos autos é incontroverso que João Nominando de Arruda perdeu a posse no ano de 1981 para os antigos proprietários da Fazenda Lobo, antecessores remotos dos recorrentes e, tendo ele falecido no ano de 1982, portanto, após um decêndio da perda da posse, não poderia tê-la transmitido a seus sucessores, *in casu*, à inventariante Maria de Fátima, pois que só se pode transferir validamente o que se tem.

Reconhecendo em favor do espólio posse que ele não tinha, negou o acórdão vigência ao artigo 927, inciso IV, citado.

Não se alegue, como fez o agravado, que a questão não foi prequestionada, porque o foi e foi objeto de decisão. O fato de não haver referência de dispositivo em comentário não afasta o seu exame, pois a questão que o envolve foi discutida e decidida. Seria de lembrar-se aqui o aforisma: “dá-me os fatos que te darei o direito”.”

A seguir, insiste na adequação dos precedentes apontados na petição de interposição do recurso especial para caracterizar o dissídio jurisprudencial.

3. Por despacho de fls. 251/2 neguei provimento ao agravo de instrumento, *verbis*:

“O presente agravo de instrumento impugna decisão que inadmitiu recurso especial fundamentado nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional.

A recorrente alega violação ao disposto nos artigos 520, IV, do Código Civil, e 927, IV, do Código de Processo Civil, bem assim divergência com acórdãos do Tribunal de Justiça de São Paulo, que menciona.

Tenho que o recurso especial não merece processado, porquanto as decisões locais, com base no exame do conjunto probatório, tiveram como provada a posse do espólio-autor e a prática de esbulho pelos antecessores da agravante.

Destarte, a inversão do decidido, como propugnado, implicaria na reapreciação de matéria fática, providência de todo incompatível com a instância excepcional (Súmula nº 07 do STJ).

Quanto ao invocado dissídio pretoriano, não restou devidamente configurado, eis que os *v. arestos* trazidos para confronto decorrem de suportes fáticos diversos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.”

4. Publicada esta decisão em 23 de agosto último, manifestaram os mesmos recorrentes, em tempo hábil, o presente agravo regimental, em que reiteraram seus argumentos no sentido de demonstrar a ofensa aos arts. 520, IV, do Cód. Civil, e 927, IV, do CPC; bem como o dissenso pretoriano.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO BUENO DE SOUZA (Relator): Srs. Ministros, à guisa de melhor abordagem, transcrevo trecho do d. voto proferido pelo

eminente Desembargador-Relator no julgamento da apelação interposta pelos ora agravantes, que se reporta à bem lançada sentença, *verbis*:

“Tenho como indubitável, assim, que o pai da autora, hoje falecido, vinha exercendo a posse mansa e pacífica da área descrita na inicial, e estava iniciando a formação do imóvel quando ocorreu a alentada invasão das terras pelos proprietários da Fazenda Lobo, que entendiam que os seus limites iam até o Córrego Lagoinha (às margens do qual tais benfeitorias foram erigidas).

Os documentos de fls. 24 e 28 também confirmam os depoimentos das testemunhas, no sentido de que João Nominando Arruda vinha arrendando suas terras desde o ano de 1956.

... João Nominando de Arruda morava no Rio de Janeiro, mas através de seu procurador, que era João Ottoni, que se encarregava de fazer arrendamentos rurais do imóvel a terceiros, obtendo com isto o proveito econômico que da posse lhe advinha, com isto, manifestava a sua intenção de ter a coisa para si, de usá-la e fruí-la, impondo-se a terceiros como o senhor proprietário.

Tal fato, aliás, tornou-se de conhecimento generalizado, porquanto a testemunha Theotônio Camargo Martins, arrendatário de 16.500 hectares da Fazenda Lobo, durante 13 anos, atestou à fl. 393:

“... que abaixo desses limites e até chegar ao Ribeiro Bonito o imóvel era pertencente a um ‘General que morava no Rio de Janeiro’, sendo que no tempo em que o depoente esteve como arrendatário, tais limites eram conhecidos e respeitados como pertencendo ao mesmo ‘General’... que o depoente foi arrendatário a partir de 1932 e por 13 anos da Fazenda Lobo”.

Tenho por configurado, por conseguinte, o primeiro requisito do art. 927 do Código de Processo Civil. João Nominando Arruda, antecessor da autora, vinha efetivamente exercendo a posse do imóvel litigioso até o ano de 1971 e isso é inquestionável. Foram realizados contratos de arrendamento; foram instituídas benfeitorias; houve aproveitamento econômico da coisa. E as benfeitorias somente não se ampliaram porque a partir daí houve a tomada da posse pelos anteriores proprietários da Fazenda Lobo, antecessores dos réus.

O segundo requisito previsto em lei é a prática de esbulho, pelo réu, na posse da autora. Vejamos se tal requisito também se encontra presente, ou não.

Mais uma vez temos que lançar mão dos depoimentos existentes nos autos.

João Ottoni, à fl. 390, aduziu:

“... que Ervírio Mancini, Engenheiro Agrimensor, ainda no ano de 1970, foi fazer uma medição de terras da Fazenda Lobo, na região; que tal agrimensor modificou os limites da Fazenda Lobo, sendo que, para tanto, ao invés de ‘dobrar no córrego chamado Corguinho ‘dobrou’ no córrego Lagoinha; que com tal expediente a Fazenda Lobo avançou para dentro da Fazenda pertencente à autora num total de 3.000 hectares”.

Arthur da Silva Prado, à fl. 392, depôs:

“... que exerceu tal arrendamento até o ano de 1970 ou 1971; que nesta época apareceu Ervírio Mancini, engenheiro, que disse ao depoente que estava medindo a Fazenda Lobo e que as divisas deste imóvel iam até o córrego Lagoinha, subindo em direção ao córrego Ranchinho; que efetivamente traçaram ali a linha divisória da Fazenda Lobo, sendo que o depoente foi obrigado a sair do imóvel; que o depoente tinha uma casa junto ao Córrego Lagoinha, sendo que os réus construíram um campo de aviação em frente à casa que o depoente ocupava; que o depoente foi obrigado a sair do imóvel por determinação do comandante Alberto, a mando de Paulo Ferraz, se dizendo proprietário da Fazenda Lobo; que o depoente não mais voltou ao imóvel”.

Theotônio Camargo Martins, à fl. 393, afirmou:

“... que não sabe porque motivo os limites da Fazenda Lobo se estenderam até o Córrego Lagoinha; que os limites da Fazenda Lobo não chegavam até o Córrego Lagoinha”.

O mapa de fl. 394, utilizado por este Juízo durante a audiência de instrução e julgamento, bem ilustra a situação. Segundo os depoimentos das testemunhas, os limites da Fazenda Lobo iriam, grosso modo, até a linha traçada em azul, ou seja, a linha limítrofe da Fazenda Lobo com a propriedade da autora, partiria do córrego Perta (indicado com uma seta em vermelho) até o córrego Cati-reiro (também indicado com outra seta). Daquela linha para cima seria a Fazenda Lobo, dos réus. Dali para baixo até o córrego Lagoinha seria a propriedade pertencente ao ‘General’ João Nominando Arruda, hoje da autora, por força de sucessão.

Segundo tais testemunhas, ainda, foi com a medição que se procedeu na Fazenda Lobo, por volta de 1970/1971, que tal linha

foi ignorada pelos seus proprietários, dando-a como localizada às margens do córrego da Lagoinha.

No tocante ao esbulho, esté é o cerne do problema.

Mas o fato foi suficientemente esclarecido pelo excelente trabalho desenvolvido pelo Assistente Técnico da autora, em valoroso trabalho, que se encontra às fls. 314/344.

Tal laudo é complementar àquele do Sr. perito, porquanto o mesmo assistente técnico assinou o laudo pericial, à fl. 294.

À fl. 318 o assistente assim se posicionou:

“... 2-4 — Ainda nos autos encontramos uma escritura de re-ratificação, lavrada no dia 11-05-1.982, onde constatamos que aquele perímetro mencionado em documentos anteriores e transcritos no item 2.3 deste trabalho pericial, foi alterado, para: ‘...’ (há aí a descrição do perímetro).

4 — Ora, foi acrescido nada menos que a parte de um córrego (Três Lagoas) e alterado o limite do que seria pela correta nomenclatura (IBGE) do Córrego Lagarta para o Córrego Lagoinha, sendo que tal procedimento acarretou um incremento, em prol da atual Fazenda Lobo, de cerca de 2.280 ha. (dois mil duzentos e oitenta hectares), área esta obtida a partir do lançamento dos dados de campos obtidos, aliados às correções aproximadas de rumos e quantificações de distâncias a partir da Carta Geodésica do IBGE, os quais alimentaram computador CP 500-M-80, da empresa Santa Úrsula Engenharia Ltda. Ressalte-se que todos os valores de rumos e distâncias adotados por correções e quantificados pela Carta só poderão oferecer leitura real quando do levantamento do campo. Entretanto os mesmos oferecem uma área com relativa margem de segurança”.

Tal escritura, com efeito, existe nos autos, às fls. 156/158, e o roteiro do perímetro alterado está em consonância com aquele traçado pelo Engenheiro João Santana de Mello Filho, registrado em títulos e documentos e constantes dos autos às fls. 138/140.

Tal forma de assim proceder não se coaduna com a lei de registros públicos, que determina, em seu artigo 213, que:

“Art. 213 — A requerimento do interessado, poderá ser retificado o erro constante do registro, desde que tal retificação não acarrete prejuízo a terceiro.

§ 1º — A retificação será feita mediante despacho judicial, salvo no caso de erro evidente, o qual o oficial corrigirá desde logo, com a devida cautela.



§ 2º — Se da retificação resultar alteração da descrição das divisas ou da área do imóvel, serão citados, para se manifestarem sobre o requerimento, em dez dias, todos os confrontantes e o alienante ou seus sucessores”.

Foi tal dispositivo legal que os réus postergaram para plano secundário. Procedeu-se, de início, a um memorial descritivo da área.

Posteriormente, a vendedora do imóvel aos réus, Agropecuária Boa Vista S.A. e os próprios réus, como adquirentes, celebraram a escritura de fls. 156/158 v, destes autos, retificando os limites e confrontações da Fazenda Lobo e ratificando a venda e compra anteriormente celebrada às fls. 149/155.

Por isso mesmo é que as testemunhas afirmaram que ainda no ano de 1971 houve um agrimensor que foi ‘medir’ as terras da Fazenda Lobo, dizendo que a mesma ia até o Córrego Lagoinha.

Esta retificação, de fato, já existia desde o ano de 1971, oportunidade em que João Nominando Arruda e seus arrendatários foram expulsos do local, onde se desenvolvia a posse, às margens do córrego Lagoinha, e foi tornada aparente somente no ano de 1982, através do documento de fl. 156, quando quiçá supunham que não mais haveriam investidas dos herdeiros de João Nominando Arruda objetivando a retomada de posse.

Houve clara ofensa ao artigo 213, § 2º, da Lei 6.015, de 31-12-73, e houve, ainda, clara ofensa ao direito possessório de João Nominando Arruda, pai da autora, sua sucessora.

Este foi o expediente utilizado para o esbulho que a meu ver encontra-se plenamente configurado nos autos.

João Nominando Arruda estava exercendo uma posse no imóvel mencionado às fls. 07/08, de forma mansa e pacífica. Foi nela esbulhado, ainda em 1971, quando os anteriores proprietários da Fazenda Lobo arvoraram-se em senhores das terras que iam até às margens do Córrego Lagoinha. Anos mais tarde, materializaram o esbulho através do documento de fl. 156, celebrado que foi aquele ato ao arrepio da própria Lei de Registros Públicos e sem qualquer sustentáculo legal, demonstrada, agora às claras, a ofensa aos direitos da autora e seu pai no imóvel litigioso.

Positivamente, houve o esbulho, pela forma aqui notificada e os autos estão a demonstrar a sua ocorrência, de forma irretorquível.

Presente, portanto, o segundo elemento do artigo 927 do Código de Processo Civil.

Nos autos encontra-se demonstrada a arbitrariedade dos réus, por seus antecessores, para despojarem o apelado da posse da área em litígio, assim como encontra-se provada a vontade do possuidor em retomar a sua posse.

Os outros requisitos do art. 927 do Código de Processo Civil também encontram-se demonstrados nos autos. É irrelevante a data do esbulho, por tratar-se de esbulho ocorrido há mais de ano e dia, sendo o rito empregado ao feito o ordinário.

O último requisito também ficou demonstrado pelas provas dos autos, no sentido de que a área de terra em litígio não mais retornou à posse do apelado.

Desta forma, encontram-se presentes os pressupostos legais para o desenvolvimento do processo. O esbulho também deve ser atribuído aos apelantes, uma vez que pela escritura de re-ratificação, antes mencionada, demonstraram que tinham pleno conhecimento da existência do esbulho praticado, assim como com ele concordaram e procuraram uma maneira de legalizá-lo, o que foi feito através de escritura, mesmo sabedores de que a divisa de sua fazenda não atingia o Córrego Lagoinha. Se os antecessores praticaram o esbulho de fato, os apelantes praticaram esbulho de direito, pois procuraram, através da escritura, legalizar o esbulho já existente e anteriormente praticado.

Em face disto, acolhendo os termos da bem lançada sentença, rejeito esta preliminar.

#### Mérito.

Nos autos encontra-se provado que o espólio de João Nominando de Arruda é proprietário da área de terra de 3.514 ha. e 9.600 m<sup>2</sup>, dentro de um condomínio maior com área de 9.226,80 ha., que por sua vez encontra-se em um condomínio maior de área de 18.443,60 ha. Isto porque a área maior pertencia a Aníbal Benício de Toledo. Este, por sua vez, alienara 9.226,60 ha. a Antônio Teófilo de Arruda, do qual tem origem a área do apelado, e alienara 9.226,00 ha. a Otávio Moreira da Cunha.

No entanto, apesar da existência do condomínio, o apelado exercia a sua posse sobre área determinada, conforme o provam os contratos de arrendamento de fls. 24/28.

Alegam os apelantes que a correção da ação, face à fungibilidade dos interditos possessórios, deveria ter sido aplicada até o despacho saneador, face a base diversa existente entre o interdito proibitório e a reintegração de posse.

O juiz decidiu esta questão no saneador proferido às fls. 173/174, quando afirmou:

“Preliminares:

1ª — Carência da ação:

Alegam os RR., nesta preliminar, que o procedimento escolhido é inviável para se obter a tutela jurisdicional requerida porque o interdito proibitório é meio idôneo para se processar a proteção preventiva da posse, e pelo que se denota dos autos, os AA. não tem a posse do imóvel.

Alegam que não se encontram preenchidos os requisitos necessários ao desenvolvimento válido do processo.

Pedem a extinção do processo com base no artigo 267 c/c o artigo 295, V, do CPC, pela impossibilidade jurídica do pedido e ilegitimidade passiva.

Pedem ainda a extinção com base no artigo 295, parágrafo único, incisos II e III, dizendo que da narração dos fatos não decorre a conclusão e o pedido é juridicamente impossível.

Requerem ainda o indeferimento da inicial por ilegitimidade de representação — art. 12, IX, do CPC — dizendo que se trata de condomínio.

Ora, o artigo 920 do CPC diz que a propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o Juiz conheça do pedido e outorgue a proteção legal correspondente.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas na justificação prévia o foram somente para efeitos da concessão da medida liminarmente ou não.

Não se pode com base nisso extinguir-se o processo sem o julgamento do mérito.

Com relação à ilegitimidade passiva, somente após a instrução se poderá decidir essa questão.

Da narração dos fatos decorreu conclusão lógica do pedido, tanto que permitiu a defesa dos RR., e o pedido é juridicamente possível face estar previsto na lei.

...

Repilo integralmente as preliminares de carência de ação.”

Verifica-se, assim, pelo exame do saneador, que nele o juiz já determinara a aplicação do princípio de fungibilidade das ações possessórias, aplicável, nos termos do art. 920 do Código de Processo Civil. Deste saneador os apelantes estavam devidamente intimados e nenhuma contrariedade manifestaram. Não podem agora alegar que tal princípio não foi aplicado na fase correta, muito embora entenda que a sua aplicação, sendo decorrência legal, pode ser feita por ocasião da sentença. A parte, em face da previsão legal, deve precaver-se e efetuar a contestação e as provas de conformidade com os fatos, embora na inicial tenha sido o pedido formulado sob um rótulo diverso do que eles comportam.

À toda evidência, os fatos narrados na inicial não se enquadram na ação de interdito proibitório, mas sim na ação de reintegração de posse. A contestação dos apelantes foi apresentada contra esse tipo de ação e não contra o interdito proibitório, e com base em sua contestação é que os apelantes efetuaram as provas no processo.

Desta forma, entendo que deve ser repelida esta alegação dos apelantes.

Os apelantes alegam que ocorreu a seu favor o usucapião ordinário, pois, somando a sua posse à dos seus antecessores, tem-se mais de quarenta anos de posse, tendo eles justo título e boa-fé.

Ficou demonstrado nos autos que o esbulho ocorreu no ano de 1971, quando o último arrendatário do apelado foi obrigado, pelos proprietários da Fazenda Lobo, a sair de sua posse próxima ao Córrego Lagoinha, abandonando as benfeitorias que lá fizera.

A inicial foi despachada em 16-07-84, portanto entre treze e quatorze anos após o esbulho possessório.

O art. 551 do Código Civil dispõe que:

“Adquire também o domínio do imóvel aquele que, por dez anos entre presentes, ou quinze entre ausentes, o possuir como seu, continua incontestadamente, com justo título e boa-fé.”

No caso, seria necessário o lapso de quinze anos, uma vez que as partes não residem no mesmo município. Desta forma, verifica-se que não ocorreu o usucapião ordinário, pelo não decurso do tempo necessário para a aquisição da propriedade pela prescrição aquisitiva.

De outro lado, também deve ser rejeitado o usucapião ordinário pela ausência de justo título e boa-fé. A escritura de re-ratificação efetuada em 11-05-82 demonstra que os apelantes não estavam de posse de um título que incluía a área esbulhada, assim como a lavratura dessa escritura, que alterou os limites sem a ciência dos interessados, demonstra que eles não estavam agindo de boa-fé. Houve afirmação por parte do agrimensor no sentido de que comunicou aos arrendatários, em 1971, que a Fazenda Lobo atingiu até o Córrego Lagoinha.

Segundo encontra-se demonstrado nos autos, pelas provas testemunhais, a Fazenda Lobo não atingia o Córrego Lagoinha. A divisa era respeitada. Em 1971 um agrimensor afirmou tal coisa, tendo então até ali estendido o perímetro, fazendo-se posteriormente a re-ratificação, para incluir dentro do perímetro a área esbulhada. Tendo os apelantes e seus antecessores agido desta maneira, além de não possuírem justo título, também não podem alegar a existência de boa-fé.

Assim, deve ser rejeitada a alegação da existência de usucapião ordinário a favor dos apelantes. Alegam ainda os apelantes que a ação cabível deveria ser a demarcatória cumulada com a divisão, por estar em condomínio o título do apelado. Tal possibilidade também ficou aventada pelo perito, quando da elaboração da perícia.

Sem razão tal afirmação; ficou demonstrado nos autos, através da prova testemunhal, que a posse do apelado era localizada. Tanto isso é verdade que a perícia chegou à conclusão de que a alegada posse do apelado encontra-se, em parte, em poder dos apelantes.

Sem sombra de dúvidas, qualquer condômino, desde que tenha a sua posse localizada e efetivada sobre determinado local, pode defendê-la. Para tanto, poderá lançar mão dos interditos possessórios. No caso, realmente, para um trabalho completo, faz-se necessária a ação demarcatória, como afirma o perito e como pedem os apelantes, mas, mesmo assim, estando a posse exercida pelo apelado devidamente localizada sobre a área em litígio, tem ele o direito de lançar mão da presente ação, para a sua defesa ou para a sua retomada.

Desta forma, a sentença nada tem de absurdo, mesmo que reconheça ser necessária, para que o apelado receba a área total reclamada, a ação demarcatória, mesmo que os domínios se su-

perponham, pelo fato de que ficou devidamente provado no autos o local onde exerciam a sua posse e que esta posse lhe foi esbulhada.

A sentença de forma alguma teve uma decisão contrária à prova dos autos. Antes, muito bem analisou a prova produzida, a doutrina e a jurisprudência aplicável à espécie, uma vez que ficou devidamente demonstrado que os pressupostos para o exercício da ação encontram-se presentes.”

Portanto, diante da situação fática estabelecida pelo v. acórdão recorrido, que à unanimidade confirmou a r. sentença do MM. Juiz da Comarca de Ribas do Rio Pardo, mantenho o entendimento segundo o qual o exame do alegado maltrato aos artigos 520, IV, do Código Civil, e 927, IV, do Código de Processo Civil, envolveria, no caso vertente, desrespeito ao enunciado da Súmula 07 desta Corte, *verbis*:

“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.”

No tocante ao dissídio jurisprudencial, os recorrentes apontam como paradigmas dois acórdãos oriundos do Tribunal de Justiça de São Paulo, devidamente estampados na Revista dos Tribunais, volumes 496/49 e 477/91, respectivamente.

Ei-los:

“Possessória. Reintegração na posse. Direitos possessórios. Transferências sucessivas. Posse não exercitada pelo adquirente. Ação improcedente. Apelação provida. Embargos infringentes rejeitados.

O primeiro e essencial requisito para o interdito reintegratório é a posse do autor ao tempo de esbulho, exercida de fato sobre a coisa.

Nº 227.155 (Embargos infringentes) — Caraguatatuba — Embargante: Álvaro Ramos de Moraes — Embargado: Firmino Rodrigues de Carvalho.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos infringentes nº 227.155, da comarca de Caraguatatuba, em que é embargante Álvaro Ramos de Moraes e embargado Firmino Rodrigues de Carvalho: Acordam, em sessão do 3º Grupo de Câma-

ras Civis do Tribunal de Justiça de São Paulo, por maioria de votos, rejeitar os embargos. Custas na forma da lei.

Fica fazendo parte integrante deste o relatório elaborado a fls.

Sem embargo da autoridade da respeitável manifestação minoritária, o recurso não merece acolhida.

Em seu depoimento pessoal de fls., o próprio autor reconheceu que, quando adquiriu os direitos possessórios sobre o imóvel, ali já estava morando uma pessoa idosa.

Admitiu também que não tomou qualquer providência contra aquela pessoa para reaver a posse do prédio.

O antecessor imediato do autor, Hélio Iglésias, ouvido a fls. confirmou que o imóvel já estava ocupado por João Delgado, na ocasião de sua aquisição.

Também Hélio Iglésias não tratou de reintegrar-se na posse.

Cândida de Souza, testemunha arrolada pelo próprio autor, esclareceu que João Delgado ocupou o imóvel sem autorização, visto que o prédio estava abandonado.

Como se vê, as próprias testemunhas do autor, em consonância com o que ficou confessado no depoimento pessoal de fls. evidenciam que os antecessores mais distantes do autor já haviam perdido a posse, antes das sucessivas transferências. E isso ocorreu aproximadamente oito ou dez anos antes da propositura da ação. Trata-se de caso típico de perda da posse pela posse de outrem, mesmo contra a vontade do possuidor, nos termos do art. 520, n. IV, do CC.

Não tendo provado sua posse, o autor não pode valer-se do remédio possessório. Pouco importa a alegação de que o réu não teria provado sua qualidade de sucessor de João Delgado. Na verdade, o réu é o detentor atual do imóvel e tal situação deve ser mantida, em face da inexistência de posse por parte do autor.”

“Possessória. Reintegração de posse. Ajuizamento por filhos contra enteados do pai falecido, visando à recuperação de imóvel deixado por este, sob demorada posse daqueles. Carência decretada. Aplicação do art. 520, n. IV, do Código Civil.

A posse também se adquire, em princípio, por sucessão *causa mortis*. Na contingência, porém, se os legítimos herdeiros não tomarem providências oportunas, no sentido de impedir que

se consolide a posse em favor de terceiros, por exercício de fato, certamente a perderão em favor deles, não podendo pleiteá-la por meio do interdito, embora não operada ainda prescrição aquisitiva alguma.

Nº 233. 959 — Angatuba — Apelantes: José Fortes de Albuquerque e outro — Apelados: Antônio Rosa Gonçalves e outra.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível nº 233.959, da comarca de Angatuba, em que são apelantes José Fortes de Albuquerque e Francisco Fortes de Albuquerque, sendo apelados Antônio Rosa Gonçalves e Maria Rosa Gonçalves: Acordam, em 5ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo, por votação unânime, dar provimento à apelação, para julgar os autores carecedores da ação.

Trata-se de ação de reintegração de posse que tem por objeto um imóvel rural de 6 alqueires situado no Bairro da Campina do Monte Alegre, em Angatuba. Os autores alegam que são filhos e sucessores de Hilário Rosa, a quem pertencia o imóvel. Os réus, por sua vez, eram enteados de Hilário Rosa, com quem residiam. Após a morte do pai dos autores e padrasto dos réus, estes permaneceram nas terras e se recusam a desocupá-las.

A sentença julgou procedente a ação, advindo daí a apelação dos réus, que alegam serem possuidores da área na qualidade de sucessores de sua mãe, D. Isarias Januária do Rosário, que vivera maritalmente com o pai dos autores e com quem contraíra casamento religioso. Pretendem, pelo menos, que lhes seja reconhecido o direito à indenização por benfeitorias e plantações.

O recurso foi regularmente processado, sem que os apelados tenham oferecido contra-razões.

É o relatório.

Não pode prevalecer, *data venia*, a sentença de primeiro grau, pois a prova dos autos demonstra que os autores não têm posse a ser protegida pelo interdito.

É certo que o imóvel, anteriormente, era possuído por Hilário Rosa, pai dos autores. Em princípio, portanto, os autores poderiam ter adquirido a posse por sucessão *causa mortis*.



Ficou, porém, esclarecido que, após a morte de Hilário Rosa, ocorrida em 1960, o imóvel permaneceu em poder dos réus, que são filhos da companheira de Hilário, com quem este havia contraído casamento religioso.

Desde a morte do companheiro de sua mãe, os réus passaram a explorar economicamente a terra, como se fossem donos. A perícia comprovou que os réus plantaram eucaliptos e árvores frutíferas e construíram um chiqueirão para porcos. O eucaliptal plantado pelos réus já produziu quatro cortes. Durante todo esse tempo, os réus jamais pediram autorização ou prestaram contas a qualquer pessoa. Os autores, por sua vez, durante os 12 anos que antecederam a propositura da ação, desde a morte de Hilário, jamais tomaram qualquer providência para impedir que tal situação se consolidasse, conforme está confessado no depoimento pessoal de fls. Está perfeitamente caracterizada, portanto, a hipótese do art. 520, n. IV, do CC, ou seja, a perda da posse dos autores pela posse dos réus, ainda que contra a vontade daqueles, visto não ter havido reintegração em tempo oportuno.

Tratando-se de ação possessória, não há que se cogitar do domínio. Aliás, os autores não apresentaram título de propriedade devidamente transcrito no Registro de Imóveis.

Pouco importa, também, que os réus não tenham tido sucesso numa ação de usucapião anteriormente por eles proposta. O fato de não estar a posse revestida de todos os requisitos para gerar o usucapião não significa, por si só, que não possa ser protegida pelos interditos. Note-se que a ação de usucapião foi julgada em 1965, mais de sete anos antes da propositura desta ação e, depois disso, os réus permaneceram na posse do imóvel.

Sendo evidente que os autores não têm posse, somente poderão reivindicar as terras, através da ação apropriada, desde que venham a fazer prova do alegado direito de propriedade.

Por tais motivos, com a ressalva da via petitória para o exercício de seu direito, os autores são julgados carecedores da ação, pagando as custas do processo e honorários de advogado na base de 20% sobre o valor da causa.”

O primeiro aresto, consoante se depreende de sua leitura, trata de hipótese em que o autor não logrou provar a posse ao tempo do esbulho.

A *contrario sensu*, no caso em tela, essa circunstância foi explicitamente tida como provada, tanto pela r. sentença como pelo v. acórdão.

Ademais, o mencionado paradigma versa sobre uma aquisição negocial de direitos possessórios de imóvel, o qual não estava na posse de quem a transmitiu, mas sim de um terceiro.

Por outro lado, a segunda decisão paradigmática não cogita da prática de esbulho, mas da aquisição da posse por outro título.

Não por título negocial, mas por um fato que não se revestiu de clandestinidade, violência ou precariedade.

Por isso é que entendo que os acórdãos trazidos para confronto não abordam uma situação comparável à do acórdão recorrido, porquanto esse afirmou que o autor tinha a posse do imóvel e foi vítima de esbulho, sendo que os réus, agora recorrentes, na verdade, não exerceram e tampouco exercem posse *ad interdicta*, pois a situação de fato em que se encontram é de esbulho.

Ante o exposto, tenho como incabível o recurso especial, razão pela qual nego provimento ao agravo regimental.

#### EXTRATO DA MINUTA

AgRg no Ag 725 — MS — (Reg. nº 89.0010690-2) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Bueno de Souza. Agravantes: Maria da Glória de Moraes Urquiza e cônjuge. Agravado: R. Despacho de fls. 251/252. Advogados: Drs. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental (Em 16-10-90 — 4ª Turma).

Votaram com o Relator os Exmos. Srs. Ministros Athos Carneiro, Fontes de Alencar, Sálvio de Figueiredo e Barros Monteiro.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro BUENO DE SOUZA.



#### AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.463 — PR

(Registro nº 89.0012632-6)

Relator Originário: *O Exmo. Sr. Ministro Edson Vidigal*

Relator para acórdão: *O Exmo. Sr. Ministro José Dantas*

Agravante: *Paulo Marcos Cruz Lima*

Agravado: *Ministério Público do Estado do Paraná*

Advogado: *Dr. Osmann de Oliveira*

**EMENTA: Processual. Recurso. Transmissão fac-similar. Falta de autenticação.**

**Não conhecimento. Apesar da excelência do chamado *fax message*, os atos processuais assim instrumentados, inclusive os recursos, não se dispensam à exigência da autenticação do original radiofotograficamente transmitido.**

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, não conhecer do agravo, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 16 de abril de 1990 (data do julgamento).

Ministro JOSÉ DANTAS, Presidente e Relator

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Contra o despacho que recebeu a denúncia do Ministério Público acusando-o de estelionato e peculato, com a agravante de ter agido com abuso de poder e violação de dever inerente ao cargo de Juiz de Direito, titular da 1ª Vara Criminal de Foz do Iguaçu, no Paraná, Paulo Marcos Cruz Lima, 37 anos, interpôs agravo perante o Tribunal de Justiça alegando nulidade do processo porque, segundo entende, “nos processos de competência originária, por prerrogativa de função, o relator não é sorteado e sim designado”.

A designação, mediante sorteio, do Desembargador Wilson Reback para Relator teria subtraído — na versão do agravante — competência privativa do Presidente do Tribunal, assegurada pelo Código de Processo Penal, Arts. 556 e 557. “Assim — aduz — a denúncia teria de ser apresentada ao Exmo. Sr. Desembargador Presidente do Egrégio Tribunal de Justiça para que designasse relator. Todavia, essa norma, imperativa de lei, não foi cumprida, o que importa em nulidade por omissão de formalidade que constitui elemento essencial do ato (art. 564, IV, do C.P.P.)”. E mais adiante: “A hipótese não cuida de nulidade supável, mas de nulidade absoluta desde que é da substância do ato a designação do relator e não a sua escolha mediante distribuição ou sorteio”.

O Órgão Especial do Tribunal de Justiça, à unanimidade, negou provimento ao agravo, observando que “a distribuição por sorteio, como foi feita, nos termos do Regimento Interno do Tribunal (artigo 134 e seguintes), não contraria mas harmoniza-se com o art. 556 do Código de Processo Penal”.

Dessa decisão interpôs Recurso Especial alegando negativa de lei federal (CPP, Art. 556) e argumentando que “designação não é sinônimo de sorteio e nem pode ser realizado em Sessão Pública desde que o legislador procurou cercar de privilégios e de prerrogativas constitucionais a relevância do cargo. Trata-se de uma política de resguardo social e jurídico a fim de que o juiz não fique exposto”. E mais: “Não colhe a assertiva de que o Código de Processo Penal não impõe ao Presidente do Tribunal o dever de, pessoalmente, designar o relator e isto porque o estatuto adjetivo é muito claro quando fala que a petição a ele será dirigida “para designação” daquele que deva presidir a ação”.

O Desembargador Abrahão Miguel, Presidente do Tribunal de Justiça, negou seguimento ao Recurso Especial em Despacho no qual lembrou:

“Em hipótese idêntica à tratada nos autos (tirante a questão relativa à falta de prequestionamento do tema), assim estimou o Pretório Excelso. 2. A primeira questão, relativa a haver sido o Relator sorteado e não designado diretamente pelo Presidente do Tribunal, sobre não ter sido ventilada em momento algum do julgamento, nem mesmo por ocasião dos embargos declaratórios, não tem procedência. O artigo 556 do Código de Processo Penal estabelece que, apresentada a denúncia ou queixa, o Presidente designará o Relator. Isto, porém, não quer dizer que a escolha terá de ser feita diretamente por ele e não por sorteio. Mesmo, porém, que se quisesse interpretar literalmente o dispositivo processual, o fato de o Relator ter sido sorteado não levaria à nulidade do processo. É princípio de direito não haver nulidade sem prejuízo (artigo 563 do Código de Processo Penal). Ora, nenhum prejuízo poderia acarretar ao denunciado o fato de ter sido o Relator escolhido por meio de sorteio. Ao contrário, seria uma garantia de isenção do Presidente e do Relator”. (Recurso Extraordinário Criminal nº 85.407 — RJ, Rel. Min. Cunha Peixoto, *in Lex* — Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, vol. 9, pág. 252-253).

Daí o Agravo de Instrumento que me foi distribuído e no qual, após ouvir o Ministério Público Federal, me pronunciei decidindo assim:

“A inconformação que deságua nestes autos é porque o Relator da denúncia criminal oferecida contra o ora agravante foi designado mediante sorteio e não por escolha pessoal do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.

Quem reclama, apontando por isso nulidade do processo, é Juiz de Direito, titular da Vara Criminal de Foz do Iguaçu — PR, acusado de retirar de um banco dinheiro que não lhe pertencia, remanejando-o para sua conta particular em outra agência.

Dispõe o Código de Processo Penal no Art. 556 que “nos processos por delitos comuns e funcionais, da competência do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais de Apelação, a denúncia ou a queixa será dirigida ao Tribunal e apresentada ao seu Presidente para designação de relator”. O ora agravante acha que o fato de o relator do processo em que está envolvido ter sido designado mediante sorteio atenta contra a lei.

O Tribunal de Justiça do Estado entendeu que não atenta e se alinham ainda nessa mesma posição o Ministério Público Estadual e o Ministério Público Federal. Não há como, sensatamente, interpretar ao contrário. A lei, neste caso o Código de Processo Penal, Art. 556, exige apenas a designação. Sortear ou escolher pessoalmente são apenas meios para se chegar à designação. Ademais, o sorteio tem sido usual porque serve como garantia à isenção necessária para a designação.

Não há como prosperar a teimosia do recurso. Confirmo os termos do Despacho agravado.

E assim, nega provimento ao Agravo.

Publique-se”.

Deste Despacho, publicado no Diário da Justiça de 30 de março último, foi interposto Agravo Regimental através de fac-símile expedido em Curitiba — PR, via ECT, no dia 04 de abril último, às 14:44 h, sexta-feira, e juntada aos autos em 09 de abril, segunda-feira, cujo teor é o seguinte:

“Paulo Marcos Cruz Lima, por seu advogado, não se conformando, *data venia*, com os termos do respeitável despacho que indeferiu o recurso interposto contra decisão proferida pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Paraná convalidando sorteio de relator para procedimento penal que a lei prevê designação, vem, respeitosamente, na forma do Art. 258 do Regimento Interno desta Veneranda Corte, interpor agravo regimental. Com as homenagens devidas pede licença à Vossa Excelência para dissentir da afirmação de que recorreu por teimosia, pois a pertinácia, a insistência, a reiteração, enfim, o adjetivo que se deseje invocar, não pode e não deve ser razão para que se lhe obstrua o direito de invocar o prestígio da lei, na lei. Não foi por teimosia mas por entender como necessária a aplicação do contido no artigo 556 do Código de

Processo Penal que bateu às portas dessa Augusta Casa. Aceita, resignado, que o seu ponto de vista seja, até, vencido, porém, rejeita a assertiva de que tenha sido teimoso. A história se faz exatamente pela teima dos incompreendidos, dos perseguidos e dos injustiçados. A exagerada acusação de que é vítima no processo a que responde justifica a sua obstinação na busca incessante, por todos os meios, de proteção. Desgraçado seria se não o fizesse e se se curvasse, como juiz, àqueles que o apontam por fatos que, em tese, poderiam parecer ilícitos, mas que na verdade não passaram de meras irregularidades administrativas. O modo como se resumiu a denúncia do órgão ministerial, no despacho hostilizado, para inadmitir-se o recurso, dá a impressão de que cometeu o nefando delito que se lhe inculca. E contra isto se opõe! Requer a Vossa Excelência que submeta o presente agravo regimental à Corte a fim de que seja o despacho revisto, inclusive nas partes em que acoima o apelo de teimoso e sintetiza a acusação como forma justificadora da denegação, pois, sendo contraditório o processo penal, dever-se-ia, então, deduzir, também, a defesa”.

Mantendo a decisão agravada, com a íntegra dos seus termos, submeto-a agora à apreciação desta Egrégia Quinta Turma, colocando em mesa o Agravo Regimental, conforme prescreve o Regimento Interno, Art. 259.

Relatei.

### VOTO (PRELIMINAR) VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO EDSON VIDIGAL: Sr. Presidente, sendo esta a primeira vez em que esta Colenda Turma vê-se diante de um caso cuja petição não foi protocolada no original, conforme a praxe forense, e sim em cópia eletrônica transmitida por fac-símile, o que, aliás, não tem sido aceito por alguns ilustres Ministros, inclusive neste Tribunal, peço vênias para destacar este ponto por entender necessária uma posição nossa a respeito.

Admito petição inicial transmitida por fac-símile nos casos em que, pela exigüidade de prazo, não possa o recurso de pessoa distante chegar ao protocolo, a tempo, em sua forma original e também naqueles casos de natureza urgente que possam ser resolvidos liminarmente por despacho de Relator. A legislação mais antiga, ainda em vigor, espelhando a época em que a nossa civilização dispunha apenas do telégrafo de linhas, movidos a código-morse ou do sem fio, acionado por ruídos radiofônicos, reporta-se ao telegrama e ao radiograma como meios de transmissão de pedidos de natureza urgente ao Judiciário.

O desenvolvimento tecnológico propiciou ao Judiciário a leidez do telex e agora, mais recentemente, a quase instantaneidade do fac-símile. Penso que

esse avanço, atualização dos antigos meios como o telegrama via-morse, o radiograma, etc., deve ser posto ao serviço da Justiça, ajudando no combate à morosidade, mas sem perder de vista, é lógico, as cautelas que cada caso deve inspirar, como, por exemplo, a exigência, em todos eles, da firma reconhecida do advogado no original de onde for extraída a cópia fac-similar.

O caso presente não se enquadra numa das hipóteses que admito. Mas do confronto das assinaturas do mesmo advogado, nos autos, antes e depois da inicial deste Agravo Regimental, firma-se o meu convencimento de que, neste caso, o advogado é o mesmo de todos os momentos do processo.

E só por isso, ressaltando que apenas neste caso, conheço do Agravo Regimental.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOSÉ DANTAS (Presidente): Srs. Ministros, louvo as considerações do Sr. Ministro Relator sobre as perspectivas do progresso da informática.

Entretanto, ponho-me em que é injusta a afirmação correntia de que o Judiciário de há século não se renova, atrasado sempre ao contexto das inovações; é injusta, sim, a afirmação. O que nela se esquece, pela ânsia das ousadias maiores, é que, como poder último de salvaguarda das liberdades e garantias individuais, o Judiciário não pode e não deve atrelar-se aos mais atraentes mecanismos tecnológicos, sem antes amadurecer cautelarmente quanto à segurança de suas práticas. Isso porque, a *forma* e os *ritos* são adereços substanciais da aplicação do direito, consoante se diz desde os primórdios — *forma dat esse rei*.

Mesmo assim, no que interfere com os formidáveis progressos da eletrônica, esse dever à forma dos atos processuais, com efeito, mais não se tem acautelado do que pela exigência mínima e bem singela da prévia autenticação dos papéis e documentos exibidos em juízo pelas diversas vias de reprodução ou transmissão. Exigência mínima, essa, que não diminui em nada a eficiência do meio transmissor admitido a bem da premência dos prazos e da comodidade das partes e seus advogados.

No caso dos autos, o *fax* tão louvado pelo Sr. Ministro Relator, sobre ser a última palavra em perfeição e rapidez da transmissão fac-similar, e quanto tenha em maior excelência, no entanto, em tema dos resultados pouco se diferencia dos processos reprográficos ordinários, em face de cuja crescente modernidade a formalística legal posicionou-se em exigir dos documentos e atos assim instrumentados a devida autenticação (Cf. art. 232 e seguintes do CPP, analogicamente combinados com os arts. 374 e seguintes do CPC).

Aliás, a jurisprudência dos tribunais está repleta de assentos a propósito de recursos carentes daquela exigência; ainda hoje esta Eg. Turma, em caso relatado pelo Sr. Ministro Assis Toledo, não conheceu do recurso de *habeas corpus* interposto via telex não autenticado quanto ao seu autor.

E, mais especificamente, no presente caso, o Sr. Ministro Edson Vidigal trouxe à colação precedente no qual o Ministro Presidente deste Eg. Tribunal assinara prazo para conserto de determinado pedido de suspensão de segurança, exatamente porque veiculado por *fax message* não autenticado na origem da transmissão radiofotográfica. É bem verdade que S. Exa. contrapôs precedente outro em que o Presidente do Supremo Tribunal Federal não dera pela dita carência, deferindo o mesmíssimo fac-símile pelo mérito da postulação; mas essa contraposição, com a devida vênia, não me parece enfraquecer a tese da exigida nota de autenticidade das postulações manifestadas à distância por meios eletrônicos, preservado o juízo contra fraudes ofensivas à *forma* legalmente consagrada; tanto mais que, acredito, quando advertido da falha de que se trata, outro será o entendimento do Pretório Excelso, em casos tais.

Com essas ligeiras considerações, peço vênia ao Sr. Ministro-Relator para discordar de seu substancial voto preliminar, e não conhecer do agravo regimental.

#### VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO COSTA LIMA: Sr. Presidente. Fazendo minhas as observações de V. Exa., relembro que, seja no telegrama, seja no telex, mesmo em *habeas corpus*, temos exigido, não só nós, como o próprio Supremo Tribunal, a autenticação.

Ora, como diz V. Exa. o fac-símile é uma cópia à distância, mas uma cópia da petição, a qual é preciso estar autenticada. É indispensável que o Tribunal tenha uma prova de que aquela petição foi feita pelo advogado com firma reconhecida, para saber-se se realmente é autêntica. Caso contrário, vamos correr o risco de qualquer funcionário de um escritório de advocacia datilografar uma petição, fraudar uma assinatura de advogado, por exemplo, desistindo de um recurso, sendo este atendido.

De modo que, pedindo vênia ao eminente Ministro-Relator, conheço de fac-símile, desde que devidamente autenticado, ao modo do telex e do telegrama.

#### VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ASSIS TOLEDO: Sr. Presidente, também aplico a este novo processo de comunicação a distância as mesmas exigências que a jurisprudência tem feito em relação ao telex e ao telegrama. Portanto, acompanho V. Exa, *data venia* do eminente Relator.



## EXTRATO DA MINUTA

AgRg/Ag nº 1.463 — PR — (Reg. nº 89.0012632-6) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Edson Vidigal. Agravante: Paulo Marcos Cruz Lima. Agravado: Ministério Público do Estado do Paraná. Advogado: Dr. Osmann de Oliveira.

Decisão: A Turma, por maioria, não conheceu do agravo (Em 16-04-90 — 5ª Turma).

Os Exmos. Srs. Ministros Flaquer Scartezzini, Costa Lima e Assis Toledo votaram com o Exmo. Sr. Ministro José Dantas, que lavrará o acórdão. Ficou vencido em parte o Exmo. Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro JOSÉ DANTAS.



### AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2.463 — RS (Registro nº 9014140)

Relator: *Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli*

Agravante: *Banco Bradesco S/A*

Agravados: *Raul Carlos Geib e outro*

Advogados: *Drs. Tomaz Antônio Mário Dias Ribeiro de Santana e Lenita Fernandes Moreschi e Remi Molin e outro*

**EMENTA:** Agravo Regimental. Perda de objeto. Lei nº 8.004/90.

**I — Advindo nova lei que regula a matéria do litígio, resta a perda de objeto à demanda jurídica.**

**II — Agravo que se julga prejudicado.**

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a Egrégia 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, julgar o agravo prejudicado, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes destes autos e que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 02 de abril de 1990 (data do julgamento).

Ministro PEDRO ACIOLI, Presidente e Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI: Do despacho de fls. 117, que negou seguimento a agravo de instrumento, o Banco Bradesco S/A agrava regimentalmente, pugnando pela reforma do despacho e conseqüentemente o provimento do Agravo de Instrumento.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI (Relator): O inconformismo do agravante é exposto da seguinte maneira:

“Com supedâneo no artigo 354, I, do RI/STJ, houve por bem V. Exa. em denegar seguimento ao agravo de instrumento, ao entendimento que o acórdão atacado dera razoável interpretação aos dispositivos legais tidos como lesionados pelo Agravante, que, de outra parte, também não lograra demonstrar ocorrência de dissenso pretoriano.

A matéria *subjudice* é do pleno conhecimento de nossos Tribunais, já havendo, inclusive, manifestação do Excelso Supremo Tribunal Federal.

*In casu*, o Especial Recurso foi intentado com fulcro no art. 105, III, letras *a* e *c* da Constituição Federal, visto que o acórdão recorrido vulnerou os dispositivos contidos na Lei 4.380/64, desrespeitando as Resoluções 01/77 e 10/77 do BNH, além de atritar com decisões de outros Tribunais.

E no apelo denegado, ao contrário do afirmado no r. despacho-agravado, o Agravante demonstra, à saciedade, que a decisão atacada se houve com ofensa aos artigos 17 e 18 do citado diploma legal, posto que a insurgência do agravado, em quitar a obrigação de forma antecipada considerando o estado da dívida, não encontra respaldo legal, visto que a forma de cálculo do C.E.S. seria fixado no momento da liquidação antecipada da dívida, conforme determina a avença entre as partes e as normas editadas pelo então BNH-Banco Nacional da Habitação, sucedido pela CEF.

Ora, dos citados dispositivos legais decorrem a competência e finalidade do extinto BNH, de orientar e disciplinar o Sistema Financeiro da Habitação, estabelecendo as condições gerais que deverão satisfazer as aplicações do sistema, aplicando-se aos

agentes financeiros as normas emanadas por aquele órgão, seja com relação à fixação dos índices de reajustes das prestações mensais, quer para fixação de fórmula de cálculo do “coeficiente de equiparação salarial” vigente no momento da liquidação antecipada da dívida hipotecada.

A prevalecer a fórmula apresentada pelo mutuário, a quitação do saldo devedor do contrato de financiamento imobiliário se dará em valor muito inferior ao previsto contratualmente, remanescendo um saldo devedor a ser suportado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais administrado pela CEF, com prejuízo de monta ao combalido Sistema Financeiro da Habitação.” (fls. 119/121)

A questão que ora se apresenta, na minha ótica, perdeu seu objeto com o advento da Lei nº 8.004, de 14 de março de 1990, que “dispõe sobre transferência de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação e dá outras providências.”

Em seu artigo 5º assim expressa *in verbis*:

“O mutuário do SFH, que tenha firmado contrato até fevereiro de 1986, poderá, a qualquer tempo, liquidar antecipadamente sua dívida, mediante o pagamento de valor correspondente à metade do saldo devedor contábil da operação, atualizado, *pro rata die*, da data do último reajuste até a data da liquidação.”

#### VOTO — VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO GARCIA VIEIRA: Sr. Presidente. Peço vênha aos Colegas para discordar, porque acho que esta lei não prejudicou, pelo seguinte: para sabermos quanto é a metade, quer dizer, cinquenta por cento, temos que saber se incide ou não correção monetária nesse período de onze meses, antes de completar um ano. Temos vários precedentes do antigo Tribunal Federal de Recursos no sentido de que o mutuário pode ir ao agente financeiro e quitar o seu imóvel, até o décimo primeiro mês, antes de completar doze meses, sem correção. Para sabermos quanto ele deve, temos que saber se pode ou não incidir a correção monetária nesse período. Se pode, ou não, o *quantum* vai ser diferente. Como vamos saber quanto é cinquenta por cento? E de quê; e do que é devido?

Recebo os embargos.

Ora, se a *quaestio juris* gira em torno do montante a ser liquidado por antecipação e advindo norma legal que determina o procedimento a ser utili-

zado e, tendo o princípio de direito que a lei mais benéfica retroage, entendo que está sem objeto o presente recurso, pelo que o julgo prejudicado.

É como voto.

### EXTRATO DA MINUTA

AgRg no Ag nº 2.463 — RS — (Reg. nº 9014140) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli. Agravante: Banco Bradesco S/A. Agravados: Raul Carlos Geib e outro. Advogados: Drs. Tomaz Antônio Mário Dias Ribeiro de Santana e Lenita Fernandes Moreschi e Remi Molin e outro.

Decisão: A Turma, por maioria, julgou o agravo prejudicado, vencido o Exmo. Sr. Ministro Garcia Vieira que o recebia (Em 02-04-90 — 1ª Turma).

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros Geraldo Sobral, José de Jesus e Garcia Vieira. Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Armando Rollemberg. Presidiu a sessão o Exmo. Sr. Ministro PEDRO ACIOLI.



### AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 3.952 — PR (Registro nº 90.0004490-1)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo*

Agravante: *Maria Luiza Martins Antunes*

Agravado: *R. Despacho de fls. 245/247*

Advogados: *Dr. Rogério Martinho Leite Chaves e outro*

**EMENTA:** Processo Civil. Valoração da prova. Inocorrência. Pretensão de novo exame. Impossibilidade.

Direito civil. Coação indemonstrada perante a Justiça local. Reexame dos fatos da causa. Vedação.

I — Somente o erro de direito quanto ao valor da prova, *in abstracto*, dá azo ao conhecimento do recurso especial.

II — Reexame do valor intrínseco de laudo pericial não rende ensejo à abertura da instância excepcional, por constituir reapreciação da prova.

III — A ocorrência da coação, em face de suas peculiares características e sutilezas, há de ser constatada, soberanamente, nas instâncias ordinárias.

IV — Agravo regimental, que recalçitra nos equívocos do recurso especial, desmerece provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos, em que são partes as acima indicadas.

Decide a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 23 de outubro de 1990 (data do julgamento).

Ministro ATHOS CARNEIRO, Presidente. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Relator.

## EXPOSIÇÃO

O EXMO. SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO: Recorre-se, na espécie, de decisão que proferi contendo o seguinte teor:

“Vistos, etc.

Em ações conexas, a r. sentença julgou improcedentes os pedidos das cumuladas anulatória de ato jurídico e reintegração de posse proposta pela recorrente, revogando a liminar concedida em cautelar incidental.

Apreciando a apelação da autora, a eg. Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná negou provimento, em acórdão assim ementado:

“Ação anulatória de ato jurídico, cumulada com ação de reintegração de posse. Desconstituição de permuta de área de terras, envolvendo as “Fazendas Antunes” e “Fazenda Itapuã”. No decurso da ação, ajuizou a autora medida cautelar incidental de busca e apreensão de bens móveis e utensílios, que foi deferida a liminar pleiteada. O processo recebeu andamento regular, sendo a ação e a cautelar julgadas improcedentes, com revogação da liminar.

A autora manifestou seu inconformismo, apelando com objetivo de ver reformada a sentença de 1º grau.

O recurso foi desprovido. Não houve o suposto prejuízo na diferença de preço. O réu procedeu o depósito da diferença de preço segundo ficou comprovado nos autos. Não ficou demonstrado, por outro lado, alegada “coação” sofrida pela autora, na ocasião da assinatura do contrato de permuta. Se houvesse notícia nos autos de que o apelado fosse uma pessoa ligada à violência, poder-se-ia justificar a demora na vinculação de ter ocorrida a coação.

A sentença deu solução adequada aos fatos desenvolvidos no curso da instrução.

Os argumentos enfocados pela apelante, sem dúvida alguma, estão desprovidos de base angular. A sentença busca a verdade cristalizada na prova, quer pericial, testemunhal e documental, daí porque é negado provimento ao apelo, para consolidar a bem lançada sentença de primeiro grau”.

Manifestou a vencida recurso especial com supedâneo no art. 105, III, *a* e *c* da Constituição, agravando da decisão que o inadmitiu.

A recorrente insiste tratar-se o cerne da questão de qualificação jurídica da prova e não de sua reapreciação, mas sem razão, sendo oportuno lembrar a lição do saudoso Ministro Rodrigues Alckmin (RTJ 86/558, RE 84669), *verbis*:

“O chamado erro na valorização ou valoração das provas, invocado para permitir o conhecimento do recurso extraordinário, somente pode ser o erro de direito, quanto ao valor da prova abstratamente considerado. Assim, se a lei federal exige determinando meio de prova no tocante a certo ato ou negócio jurídico, decisão judicial que tenha como provado o ato ou negócio jurídico por outro meio de prova ofende o direito federal. Se a lei federal exclui baste (*sic*) certo meio de prova quanto a determinados atos jurídicos, acórdão que admita esse meio de prova excluído ofende à lei federal. Somente nesses casos há direito federal sobre provas, acaso ofendido, a justificar a defesa do *ius constitutionis*. Mas, quando, sem que a lei federal disponha sobre o valor probante, em abstrato, de certos meios de prova, o julgado local, apreciando o poder de convicção dela, conclua (bem ou mal) sobre estar provado, ou não, um fato, aí não se tem ofensa ao direito federal; pode ocorrer ofensa (se mal julgada a causa) ao direito da parte. Não cabe ao Supremo Tribunal Federal, sob color

de valorar a prova, reapreciá-la em seu poder de convicção, no caso, para ter como provado o que a instância local disse não estar. Seria, indubitavelmente, transformar o recurso extraordinário em uma segunda apelação, para reapreciação de provas (que se consideram mal apreciadas) quanto aos fatos da causa”.

O exame detido da espécie leva à conclusão que o inconformismo da recorrente traduz, na realidade, o propósito de novo julgamento da causa, para o qual imprescindível seria o reexame de provas, o que se mostra inadmissível em sede de recurso especial, consoante verbete 7 da jurisprudência sumulada da Corte e pacífico entendimento jurisprudencial, sendo aqui de aduzir-se que minuciosas foram as considerações feitas no acórdão e na sentença quanto aos fatos da causa, como se vê dos autos, especialmente em relação à alegada coação e ao valor atribuído aos imóveis.

Por outro lado, quanto ao dissídio jurisprudencial, efetivamente a recorrente não logrou demonstrá-lo de molde a ensejar a apreciação do recurso pela divergência de teses jurídicas.

Em face do exposto, não obstante não comungar do entendimento, manifestado na r. decisão recorrida, de ser necessário o prequestionamento explícito, não vejo, *in casu*, como prover o recurso”.

Ainda não resignada, a recorrente interpôs, tempestivamente, agravo regimental, esgrimindo o argumento de que o v. acórdão recorrido teria procedido a errônea valoração jurídica da prova, em duas formas:

a) como falsa representação da capacidade probante de meio de prova sem valor probatório;

b) como falta de representação da eficácia probante de critérios legais de consideração judicial obrigatória em hipótese de coação.

Além disso, sustenta haver comprovado a ocorrência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO (Relator): Com os conhecidos argumentos já expendidos no agravo e no recurso especial, retorna a recorrente ao mesmo prisma, já afastado na decisão ora agravada.

Insiste na tese de que o v. acórdão recorrido teria se louvado em prova sem qualificação jurídica, posto que o laudo de avaliação dos imóveis não merecia ser acatado como idôneo a formar o convencimento do juízo, já que

o mesmo não indica as fontes das informações técnicas apresentadas. Ademais, o aresto combatido teria rejeitado critérios probantes obrigatórios para prova da coação, elencados no art. 99 do Código Civil (sexo, idade, saúde, temperamento, etc.), além de desconsiderar outras circunstâncias fáticas da causa das quais se poderiam inferir, por indução lógica, a ocorrência da coação.

Conforme já assinalado na decisão recorrida, não se pode acolher a pretensão da recorrente sem revolver a matéria fática da causa.

A uma, porque o exame da insubsistência ou invalidade do laudo pericial passa, necessariamente, pelo exame do próprio laudo. Não se cuida de perquirir se o laudo é ou não meio de prova. Foi realizado um laudo pericial, por perito da confiança do juízo, segundo as normas procedimentais previstas na legislação processual. A recorrente não impugna tais questões, mas ataca a qualidade intrínseca do laudo para extrair a conclusão de sua invalidade, a partir da não indicação das fontes técnicas para aferir a credibilidade das informações fundamentadoras das conclusões do perito. Como se vê, mister se faz o reexame do laudo e sua fundamentação para concluir se idôneo ou imprestável como forma de convencimento. Questão eminentemente de prova e de fato.

A duas, porque a aplicação dos critérios do art. 99 do Código Civil não tem a rigidez conclusiva que pretende emprestar-lhe a recorrente. Nem se configuram nos únicos critérios para aferir a ocorrência da *vis compulsiva*. Ao prudente arbítrio do juiz incumbe concluir, em face do quadro probatório, e levando em contra as circunstâncias pessoais do apontado coagido, se ocorrentes os requisitos da coação, sublinhados por Serpa Lopes como sendo: uma relação de causalidade entre a coação e o consentimento dado no negócio jurídico; uma força capaz de incutir no paciente um temor justificado; a equiparação do mal ameaçado ao ato extorquido e, por último, que esse temor consista num dano iminente (“Curso de Direito Civil”, vol. I, 7ª edição, Freitas Bastos, nº 293, pág. 399).

Além dessa caracterização, compete ao juiz apreciar subjetivamente a violência moral, atentando para as circunstâncias pessoais do paciente que, temporária ou permanentemente, possam graduar a sua gravidade, consoante lição segura de Caio Mário da Silva Pereira (“Instituições de Direito Civil, vol. I, 11ª edição, Forense, nº 91, pág. 365).

Como se vê, a análise de todo esse quadro, conquanto eivada de uma singular dose de subjetivismo do julgador, só é possível à luz da prova carreada aos autos. Conforme já acentuado na decisão ora recorrida, minuciosas foram as considerações feitas pelo MM. Juiz e pelo Tribunal em relação ao valor dos imóveis e a possível coação, concluindo ambas as instâncias pela inoccorrência dos fatos alegados pela recorrente. E quanto a esse ponto, soberana é a competência das instâncias ordinárias.



De igual modo, não restou provada a ocorrência de dissenso interpretativo, tendo em vista não haver a recorrente procedido à demonstração analítica da identidade dos casos confrontados. Limitou-se à transcrição de ementas. Em sede de coação, a natureza peculiar de cada caso há de ser minuciosamente analisada, não logrando a recorrente evidenciar o alegado dissídio.

Destarte, não remanesce a questão federal a ser examinada, mas simples pretensão de novo exame da causa, suas circunstâncias e provas, sendo pertinente, *in casu*, a lembrança da feliz síntese estampada no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 165 — RS, da lavra do eminente Ministro Gueiros Leite, segundo a qual “não rende ensejo à retratação da decisão impugnada o agravo regimental que recalitra no mesmo erro de interposição do REsp” (DJU 18-12-89).

Em face do exposto, desprovejo o recurso.

#### EXTRATO DA MINUTA

AgRg no Ag nº 3.952 — PR — (Reg. nº 90.0004490-1) — Relator: Exmo. Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo. Agravante: Maria Luiza Martins Antunes. Agravado: R. Despacho de fls. 245/247. Advogados: Dr. Rogério Marinho Leite Chaves e outro.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental. (4ª Turma — 23-10-90)

Votaram com o Relator os Exmos. Srs. Ministros Barros Monteiro e Athos Carneiro.

Ausentes, ocasionalmente, os Exmos. Srs. Ministros Bueno de Souza e Fontes de Alencar. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro ATHOS CARNEIRO.



#### AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 4.886 — MG (Registro nº 90.0007144-5)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Bueno de Souza*

Agravante: *Perciliana de Toledo Guerra — Espólio*

Agravado: *R. Despacho de fls. 137*

Advogados: *Drs. Luiz Fernando da Silveira Gomes e outros*

**EMENTA: Processual Civil. Agravo regimental.**

**1. Ao agravante incumbe acompanhar a formação do instrumento de agravo, de modo a verificar se todas as peças, mormente as obrigatórias e essenciais à compreensão da controvérsia, foram corretamente trasladadas.**

**2. A constatação de que instrumento tenha sido deficientemente formado compromete o trânsito do recurso, porquanto não será admitido qualquer suprimento na instância excepcional.**

**3. Precedentes.**

**4. Agravo regimental desprovido.**

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 23 de outubro de 1990 (data do julgamento).

Ministro BUENO DE SOUZA, Presidente e Relator.

**RELATÓRIO**

O EXMO. SR. MINISTRO BUENO DE SOUZA: O espólio de Perciliana de Toledo Guerra interpõe tempestivo agravo regimental contra a seguinte decisão, *verbis*:

“Observo que não consta do instrumento o traslado da certidão de publicação do despacho agravado.

À míngua da mencionada peça, essencial à aferição da tempestividade do recurso, nego provimento ao agravo.”

O recorrente, em suas razões de inconformismo, sustenta que, tratando-se de peça obrigatória (artigo 523, parágrafo único, CPC), competia ao órgão do tribunal *a quo* providenciar o traslado da certidão de publicação do despacho agravado, sendo, portanto, caso em que se deveria proceder à baixa dos autos em diligência para sua inclusão no instrumento.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO BUENO DE SOUZA (Relator): Srs. Ministros, o Supremo Tribunal Federal, em reiteradas decisões, prestigiando o enunciado da Súmula 288 de sua jurisprudência, consolidou o entendimento de que incumbe ao agravante acompanhar a formação do instrumento de agravo, de modo a verificar se todas as peças, mormente as obrigatórias e essenciais à compreensão da controvérsia, foram corretamente trasladadas (RTJ 87/855).

A constatação de que o instrumento tenha sido deficientemente formado compromete prontamente o sucesso do recurso, eis que não será admitido qualquer suprimento, na instância excepcional (RTJ 90/481, 97/1.129 e 115/739).

Tenho perfilhado esta posição em inúmeros casos (Ag. 2.523-RJ, 3.128-RJ, 3.656-CE, dentre outros), principalmente tendo em vista que o advogado conta com a fase de preparo para conferir o conteúdo do instrumento do recurso, ocasião em que lhe é dada vista dos autos.

Nesta Corte, idêntico entendimento vem sendo adotado pelos eminentes Ministros Sálvio de Figueiredo, Fontes de Alencar, Barros Monteiro e Cláudio Santos (v. Agravos 3.463-SP, 5.936-MG, 4.239-RS e 4.553-GO, respectivamente).

Eis porque, dispensando-me de maiores considerações, nego provimento ao agravo regimental.

## EXTRATO DA MINUTA

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 4.886 — MG — (Reg. nº 90.0007144-5) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Bueno de Souza. Agravante.: Perciliana de Toledo Guerra-Espólio. Agravado.: R. Despacho de fl. 137. Advogados: Luiz Fernando da Silveira Gomes e outros.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental (Em 23-10-90 — 4ª Turma).

Votaram os Exmos. Srs. Ministros Fontes de Alencar, Sálvio de Figueiredo e Barros Monteiro.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Athos Carneiro, convocado para compor o *quorum* da Egrégia 3ª Turma.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro BUENO DE SOUZA.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE  
INSTRUMENTO Nº 4.912 — RS  
(Registro nº 90.0007209-3)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo*

Agravante: *Plínio Paulo Bing*

Agravado: *R. Despacho de fl. 116*

Advogado: *Dr. Plínio Paulo Bing e outros*

**EMENTA:** Direito civil. Condomínio. Responsabilidade do condômino pelos encargos. Reexame de prova. Agravo desprovido.

I — O condômino responde pelos encargos do condomínio independentemente da sua anuência e do seu comparecimento ou não à assembléia. Da simples circunstância da sua integração universo condominial decorre sua responsabilidade de arcar com as despesas comuns, na proporção de sua quota-parte.

II — Vedado é no recurso especial o reexame de matéria probatória.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos, em que são partes as acima indicadas.

Decide a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei:

Brasília, 23 de outubro de 1990 (data do julgamento).

Ministro ATHOS CARNEIRO, Presidente. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Relator.

EXPOSIÇÃO

O EXMO. SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO: Recorre-se, na espécie, de decisão proferida em agravo de instrumento que contém o seguinte teor:

“Na ação de cobrança de taxas de condomínio, ajuizada pelo recorrido, o pedido foi julgado procedente na r. sentença e con-

firmado o decisório, em grau de apelação, pela eg. Câmara de Férias Cível do Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul.

Rejeitados os embargos declaratórios, ingressou o recorrente na instância extraordinária com a interposição de recurso especial, com fulcro nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional, alegando vulneração dos artigos 9º, § 3º, *h, i e l* da Lei nº 4.591/64, 82, 87, 950, 960, 963 do Código Civil, 5º, 325, 302, 333, I e 458, II, do Código de Processo Civil, além de divergência com julgado que apontou.

Negado seguimento na origem ao apelo, foi interposto o agravo de instrumento de que ora se cuida.

Não vejo como acolher a pretensão do recorrente.

A uma, porque o v. acórdão recorrido se louvou na prova carreada aos autos, relevando salientar do voto condutor do acórdão a seguinte passagem, *verbis*:

“O réu não provou que não tenha sido chamado às assembleias, nem se preocupou em fazê-lo, sequer cogitou disso, como da mesma forma agiu relativamente às ditas ligações autônomas de água esgoto e luz. O ordinário, o que comumente ocorre, é que as unidades integrantes de uma construção, de um edifício, integrem também o condomínio correspondente. As exceções, em casos que tais, devem, por certo, vir expressamente consignadas e nada há neste sentido, a apontar o afastamento da loja do demandado. Absolutamente nada existe a respeito.

Pois bem, o extraordinário é que necessita ser bem caracterizado e comprovado. Mas isto não chegou sequer a ser tentado pelo aqui apelante.

Com o que se acha nos autos, é indubitável que a loja nº 101 integra o condomínio do Edifício Itapema. O réu não provou em contrário e isto era inarredável”.

Constatável, às escâncaras, que a v. decisão laborou em torno dos fatos da causa à míngua de provas que infirmassem sua conclusão. Inadmissível, na instância extraordinária, revolver esse quadro probatório, por incidência, na espécie, do enunciado nº 7 da jurisprudência sumulada desta Corte.

A duas, porque, no que pertine ao pedido do recorrido em ver declarada a nulidade da convenção de condomínio, nos termos do art. 5º, combinado com o art. 325, ambos do Código de Processo Civil, não há como acolher a pretensão do recorrente, uma vez que “no procedimento sumaríssimo não é viável a declaratória incidente”, consoante conclusão nº 53 do VI Encontro

Nacional dos Tribunais de Alçada, com lastro no pensamento de juristas de nomeada (confirmam-se, dentre outros, Barbosa Moreira, “O Novo Processo Civil Brasileiro”, 10ª edição, Forense, pág. 145; Adroaldo Furtado Fabrício, “A Ação Declaratória Incidental”, 1ª ed., 1976, nº 66, pág. 144; Humberto Theodoro Júnior, “Processo de Conhecimento”, 3ª edição, Forense, 1984, nº 404, pág. 434). Ademais, verifica-se que o recorrente não a formulou na contestação (fls. 52/56), oportunidade processual adequada, em virtude do que teria ocorrido a preclusão, no ponto.

A três, quanto ao alegado dissenso interpretativo, não merece ser conhecido por inobservância do art. 255, parágrafo único do Regimento Interno desta Corte. Não há indicação do repositório oficial ou autorizado, nem demonstração analítica das circunstâncias identificadoras dos casos confrontados. De outra parte, a questão, consoante já exposto, é descabida em face da preclusão da matéria.

Em face do exposto, desprovejo o recurso.”

Ainda inconformado, o recorrente manejou, tempestivamente, o agravo ora em exame, reproduzindo a mesma argumentação já expendida, concernente à impossibilidade de produzir prova de fato negativo (não convocação para assembléia), dificuldade invencível pelo réu, por se constituir em negativa indefinida, além de se fazer necessária a adequada valoração da prova.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO (Relator): Insiste o agravante na ocorrência da negativa de vigência ao art. 9º da Lei nº 4.591/64 (artigo 9º, *caput*, e § 3º, *h e l*) e lesão aos artigos 82, 87, 950, 960, 963 do Código Civil, além de ofensa a preceito constitucional (art. 5º, inciso LV).

Quanto ao aspecto constitucional, deixo de apreciá-lo porquanto inadequado no âmbito do recurso especial.

Relativamente à matéria infraconstitucional, razão não assiste ao recorrente em face da contundente conclusão do v. acórdão (de resto deixada ao relento no apelo extremo) no sentido de que a loja do recorrente efetivamente integra o condomínio. Do voto condutor do aresto recorrido merece destaque, *verbis*:

“Não se pode ter dúvidas de que a loja do demandado, a Unidade nº 101, é integrante de construção do Edifício Itapema, embora com entrada autônoma. Isto é incontroverso. Toda a documentação apresentada impõe esta conclusão e nem mesmo o réu atreveu-se a negá-lo”.

Diante de tal constatação, em sede de ação de cobrança de condomínio, pelo rito sumaríssimo, são devidos os encargos pelo condomínio que integra o universo condominial. Como é cediço, cada condômino deve concorrer para o pagamento das despesas e encargos suportados pelo condomínio, consoante já decidiu o Supremo Tribunal Federal (RE 70.581, rel. Min. Luís Gallotti, DJ 13-11-70) e bem assim esta Corte, em acórdão publicado no DJU de 5-3-90, no qual a responsabilidade patrimonial do condômino se estendia até mesmo às ações movidas contra o condomínio (REsp 1664 — RJ). *A fortiori*, também no que tange às despesas do condomínio com a sua própria manutenção. Esse, aliás, o seguro magistério da melhor doutrina.

Carlos Maximiliano, em obra que, a despeito de vetusta, não perde a autoridade de sua ensinância, adverte:

“As despesas de mera administração, em regra, são autorizadas por simples maioria, cujo voto obriga a todos os consortes. Excetua-se o caso de advirem os gastos de um ato ou providência altamente prejudicial aos interesses dos dissidentes, ou à coisa comum, gravidade esta cuja avaliação fica ao critério discricional do juiz.

Ao retardatário em entrar com a sua quota para as despesas regulares pode-se, mas não se deve, impor, como pena, a privação do uso e gozo de coisa comum, nem mesmo na hipótese de se tratar de custeio e reparações concernentes à mesma; há outros meios de o constranger a cumprir as suas obrigações: por exemplo, acioná-lo, cobrar-lhe juros da mora” (“Condomínio — Terras, Apartamentos e Andares perante o Direito”, segunda edição, RJ, Freitas Bastos, 1947, nº 156, pág. 203/204).

Pontes de Miranda, também em obra primorosa, assinala o mesmo princípio da comunhão de condôminos e na obrigação de cada um assumir sua quota nos ônus de conservação da coisa havida em comunhão:

“Tudo que é parte integrante comum do edifício pertence a todos, de modo que todos têm de concorrer para a conservação. Assim acontece ao esqueleto do edifício, muros, calçadas e pátio, vestíbulos, átrios, halls, jardins, quintais comuns, corredores externos aos apartamentos, varandas comuns, instalações elétricas,

de gás, sanitários, etc (até os relógios e registros), depósitos comuns de molas, etc.”

(“Tratado de Direito Privado”, 2ª edição — RJ Borsoi, § 1373, nº 1, pág. 327).

Wilson de Souza Campos Batalha, escrevendo sobre o tema, não discrepa do entendimento e chega mesmo a reproduzir um sugestivo elenco de situações nas quais se pode identificar até onde vai a responsabilidade exclusiva e onde começa a responsabilidade comum, notadamente as que “interessam à estrutura geral, à segurança e à solidez do edifício, mesmo que realizadas em certa ou certas frações autônomas” (“Loteamento e Condomínios” Tomo II, SP, Max Limonad, 1953, nº 224, pág. 180/181).

Depreende-se, do rápido bosquejo doutrinário, que uníssonas são as vozes no sentido da responsabilidade do condômino quanto às despesas do condomínio.

Na espécie, o recorrente não cuida de infirmar sua posição de não condômino, única situação hábil a excluí-lo de tais encargos. Ao revés, escuda-se em aspecto menor da questão, considerando-se de nenhuma eficácia contra ele a convenção de condomínio, *verbis*: “que em decorrência de sua não integração a convenção de condomínio, em relação a si, esta convenção era inexistente pelo que nula a mesma em relação a si” (fl. 120).

Mesmo quanto ao ponto, razão também não assiste ao recorrente. Di-lo, com propriedade, Caio Mário da Silva Pereira, autor intelectual do projeto que culminou na Lei de Condomínios e Incorporações:

“Desapareceu o problema ligado ao *quorum* para a aprovação, que mostramos, era de difícil equacionamento na vigência do Decreto nº 5.481, de 1928, em razão do seu silêncio a respeito.

Diante da dúvida levantada e das sugestões oferecidas, o legislador aceitou o critério da maioria qualificada, e considera-se hoje aprovada (Lei nº 4.591/64, art. 9º, § 2º) a Convenção que conte com o voto de dois terços (2/3) das frações ideais que compõem o condomínio.”

Logo a seguir, o mestre aponta os reflexos da aprovação da convenção, em trecho absolutamente adequado à espécie e que afasta, definitivamente, os argumentos do recorrente, em página lapidar:

“uma vez aprovada pelo *quorum regular*, a convenção adquire força obrigatória. Impõe-se, obviamente, aos seus signatários. Não há mister, nesse passo, qualquer esclarecimento. Quem assinar obriga-se com isto. Mas, e aqui se caracteriza bem a sua natureza estatutária, desborda dos que deram sua aprovação e vai



alcançar os condôminos que não assinaram, estendendo-se-lhes a sua força cogente. Mais longe ainda, impõe-se também aos que recusaram sua aprovação ou sua assinatura por discordarem total ou parcialmente de sua preceituação. Se fosse possível a qualquer condômino, por se ausentar ou pelo voto contrário, furtar-se ao imperativo da normação convencional, esta seria nada.

O titular de direitos sobre uma unidade tem a faculdade de discordar, de votar contra, de fazer discurso, de opor-se ao preceito, até o momento de aprovação. Uma vez obtida esta, *tollitur quaestio*. A Convenção passa a ser a lei daquela comunidade, e seus dispositivos obrigam a todo o condomínio. Sujeita mesmo a própria Assembléia (Beudersky), salvo a esta a faculdade de alterá-lo regularmente (“Condomínio e Incorporações”, 5ª edição, RJ, Forense 1988, nº 63, pág. 134).

Em suma e em síntese, competia ao recorrente infirmar o ponto central do acórdão recorrido, ou seja, sua condição de condômino integrante da comunhão. Não o fazendo, esquivou-se do *thema decidendum*, arvorando-se imune aos encargos condominiais pela não assinatura na convenção, à qual não aderiu. Postou-se na cômoda situação de integrante de um universo condominial (comprovado nos autos) para deduzir sua imunidade, isenção ou irresponsabilidade quanto aos encargos, para conservação da coisa comum, pelo fato de não haver assinado nem ter sido convocado para a convenção (alegação indemonstrada).

Quanto à tese jurídica em debate, da simples circunstância de sua integração real ao condomínio decorre seu ônus de arcar com as despesas comuns, concorrendo, para tanto, na proporção de sua quota-parte.

Quanto à demonstração dos fatos articulados pelas partes (assinatura ou não, convocação ou não), a questão pertine exclusivamente à soberana deliberação das instâncias ordinárias.

Na estreita via do recurso especial, sobreleva a garantia e a integridade da lei federal e da uniformização nacional de jurisprudência, daí porque o enunciado no verbete nº 7 da jurisprudência sumulada desta Corte, no que concerne à revisão do quadro probatório, se aplica às inteiras à espécie.

Desprovejo o recurso.

#### EXTRATO DA MINUTA

AgRg no Ag nº 4.912 — RS — (Reg. nº 90.0007209-3) — Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo. Agravante: Plínio Paulo Bing. Agravado: R. Despacho de fl. 116. Advogados: Dr. Plínio Paulo Bing e outros.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental (4ª Turma — 23-10-90).

Votaram com o Relator os Srs. Ministros Barros Monteiro e Athos Carneiro.

Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Bueno de Souza e Fontes de Alencar. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro ATHOS CARNEIRO.