



Estado do Rio de Janeiro
Poder Judiciário
Décima Terceira Câmara Cível

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL N.º 0003045-53.2002.8.19.0061
AGRAVANTE: LUIZ ANTÔNIO SOARES WERNECK
AGRAVADO: ESPÓLIO DE JOÃO CARLOS SIMÕES FERREIRA
RELATORA: DES. GILDA MARIA DIAS CARRAPATOSO

ACÓRDÃO

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGA IMPROCEDENTE O PLEITO REINTEGRATÓRIO. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO PELO AUTOR. DEMANDANTE QUE ASSEVERA, EM DEPOIMENTO, QUE O DEMANDADO INICIOU O ATERRO DE PARTE DO TERRENO OBJETO DA LIDE QUANDO POSSUÍA 13 (TREZE) OU 14 (QUATORZE) ANOS. AGRAVADOS QUE EXERCEM A POSSE DE ÁREA OBJETO DO LITÍGIO HÁ MAIS DE 40 (QUARENTA) ANOS, COM CRIAÇÃO DE GALINHAS E PLANTAÇÕES, EXERCITANDO A FUNÇÃO SOCIAL DA POSSE. ESBULHO ORIUNDO DE ATO VIOLENTO, CLANDESTINO OU COM VÍCIO DE PRECARIEDADE NÃO COMPROVADO. POSSE CONSOLIDADA PELO DECURSO DO TEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO ACERCA DA PROPRIEDADE DO BEM, EM SEDE DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AGRAVANTE QUE NÃO TRAZ ARGUMENTO NOVO A ENSEJAR A ALTERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO INTERNO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo Interno em Apelação Cível nº. 0003045-53.2002.8.19.0061, que tem como Agravante **LUIZ ANTÔNIO SOARES WERNECK** e Agravado **ESPÓLIO DE JOÃO CARLOS SIMÕES FERREIRA**.

A C O R D A M os Desembargadores que integram a Décima Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

GILDA MARIA DIAS CARRAPATOSO
Desembargadora Relatora





Estado do Rio de Janeiro
Poder Judiciário
Décima Terceira Câmara Cível

VOTO

Trata-se de agravo interno interposto em apelação cível por **LUIZ ANTÔNIO SOARES WERNECK** contra a decisão monocrática de fls. 317/327 que, na forma do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao recurso de apelação, assim ementada:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. SENTENÇA QUE JULGA PROCEDENTE O PEDIDO INICIAL. APELAÇÃO DO RÉU, PUGNANDO PELA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. É FATO INCONTROVERSO QUE OS RÉUS EXERCEM POSSE DE ÁREA OBJETO DO LITÍGIO HÁ MAIS DE 40 (QUARENTA) ANOS, EXERCITANDO A FUNÇÃO SOCIAL DA POSSE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ESBULHO DECORRENTE DE ATO VIOLENTO, CLANDESTINO OU EIVADO DE VÍCIO DE PRECARIIDADE. AUTOR QUE, EM DEPOIMENTO PESSOAL, AOS 53 (CIQUENTA E TRÊS) ANOS, AFIRMA QUE O RÉU INICIOU O ATERRO DE PARTE DO TERRENO DISPUTADO QUANDO DETINHA APENAS 13 (TREZE) OU 14 (QUATORZE) ANOS. JUÍZO POSSESSÓRIO NO QUAL DISCUTE-SE TÃO SOMENTE O DIREITO À POSSE, COMO TUTELA DE FATO, NÃO SENDO ADMITIDA DISCUSSÃO SOBRE O DOMÍNIO DA COISA. RECURSO AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO, NA FORMA DO ART. 557, §1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Inconformado recorre o Agravante, alegando que: a posse do Agravado sempre foi de má-fé, eis que desde o ajuizamento da primeira demanda, em 1992, extinta por ausência de regularidade processual, tem ciência de que parte do terreno que não lhe pertence; restou comprovado o aterramento de parte do lote de propriedade do Agravante; o genitor do Agravante apenas permitiu ou tolerou a ocupação pelo Agravado, o que não induz a confirmação da posse; apesar de prolongada a posse era precária, sem indícios do alegado *animus domini*. Requer que o recurso seja apreciado pelo órgão colegiado manutenção da r. Sentença.

**É O RELATÓRIO.
DECIDO.**

As questões suscitadas pelo Agravante foram devidamente apreciadas na decisão recorrida, nos seguintes termos:

(...)

*Trata-se de apelação cível interposta contra a r. Sentença de fls. 288/291, proferida na ação de reintegração de posse ajuizada por **LUIZ ANTÔNIO SOARES WERNECK** em face do o **ESPÓLIO DE JOÃO CARLOS SIMÕES FERREIRA**.*

Alega o Autor, na inicial, que: o genitor do Autor ocupou o imóvel situado na Estrada Rio Bahia, Km 78, Lote nº 27, Teresópolis, desde 1954, aproximadamente; em 10.11.1988, seu genitor recebeu Concessão de Direito Real de Uso, Título nº. 1453, da Prefeitura Municipal de Teresópolis, referente ao imóvel mencionado, com área de 13.200 m² (treze mil e duzentos metros quadrados), conforme consta do processo nº 7.820/88; o imóvel confronta do lado direito com Palmira de Jesus, do lado esquerdo com João Ferreira Simões e nos fundos com a Fundação Ataulpho de Paiva; com o falecimento de seu genitor, o Autor permaneceu residindo no local; seu direito de posse vem sendo esbulhado pelo Réu, que se apossou de grande parte do Lote nº 27; é impedido de capinar a beira do rio que pertence a propriedade; o Réu possui máquinas de terraplanagem e está limpando o terreno do Autor; seu lote tem 52 m (cinquenta e



Estado do Rio de Janeiro
Poder Judiciário
Décima Terceira Câmara Cível

dois metros) de frente e, atualmente, não ultrapassa mais de 10 (dez) ou 15 (quinze) metros, em razão do esbulho; as tentativas de conciliação foram infrutíferas. Requer: o deferimento da gratuidade de justiça; a reintegração de posse da área total do Lote nº 27, da Estrada Rio Bahia, Km 78, Fonte Santa, Teresópolis; a condenação do Réu para que se abstenha de praticar novos atos de turbação ou esbulho à posse exercida pelo Autor, sob pena de multa diária no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais); a condenação do Réu a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios a serem revertidos em favor do Centro de Estudo Jurídico da Defensoria Pública Geral do Estado do Rio de Janeiro – CEJUR-DPGE/RJ;

A fls. 47, em audiência de justificação, sem êxito, destacou o d. Juiz cuidar-se de posse velha..

A fls. 51/55, em defesa, o Réu JOÃO CARLOS SIMÕES, sustenta que: o genitor do Autor ocupava a maior parte do Lote 27, situado na Estrada Rio-Bahia, Km 78, Fonte Santa, Teresópolis; a referida área vem sendo ocupada não apenas pelo Autor, mas por outros membros de sua família; o Réu e seus familiares exercem a posse mansa e pacífica de parte do referido Lote 27, integrada à área contígua da propriedade de sua família, por mais de 40 (quarenta) anos; antes do falecimento dos pais de ambas as partes, o Autor e o Réu já residiam no local; o exercício da posse sobre a área deu-se por transmissão de ascendentes para descendentes; a parte da área do Lote 27, ocupado pelo Réu e seus familiares, corresponde a um pequeno trecho triangular, que é mais alto do que o restante da área ocupada pelo Autor; para edificar sua casa próxima à área ocupada pelo Réu, o Autor esbulhou a posse do Demandado, com a derrubada de cerca de arame, moirões e até árvores frutíferas; a conduta do Autor ensejou Registros de Ocorrência junto à 110ª Delegacia de Polícia de Teresópolis; trabalha com máquina de terraplanagem e que qualquer ato de limpeza que faça em seu imóvel, não interfere no direito de posse do Autor em suas terras; ambos exercem a posse sobre o Lote 27; que a parte utilizada pelo Réu não corresponde a 10% (dez por cento) da área total; o Autor faz escavações, invadindo o terreno; a posse da faixa de terra do Lote 27 é justa, mansa, pacífica e tranquila, sendo exercida pelo Réu, sem violência, o que lhe garante o direito de usucapir em face do proprietário da área; o Autor jamais exerceu a posse sobre a faixa de terra ora litigada, apesar de ter recebido graciosamente, o título de direito real de uso do bem. Requer a improcedência do pedido inicial.

A fls. 88/103, o Réu junta cópia da ação de reintegração de posse ajuizada em 07.04.1992, por Luiz Werneck de Souza em face do Espólio de João Simões Ferreira, genitores do Autor e do Réu, respectivamente, com fundamento no deslocamento da cerca existente entre os terrenos, que teria ocasionado o aumento da área ocupada pelo Espólio de João Ferreira Simões, ocorrida há mais de um ano e dia, da distribuição da demanda, que foi julgada extinta, sem resolução de mérito, vez que a posse, por ser um fenômeno físico não pode ser exercida por Espólio, pessoa fictícia.

A fls. 121, audiência de conciliação, sem êxito.

A fls. 122, auto de inspeção pessoal.

A fls. 124, são deferidas provas documental e pericial, para apurar as áreas efetivamente ocupadas pelas partes, em relação à planta de fls. 21, nomeada a Drª Giselle Judith Zandomenghi.

A fls. 129/131, Certidões do Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição de Teresópolis, referente aos Lotes 16 e 17, da Estrada Rio Bahia, Km 78, Teresópolis.

A fls. 147/151, Laudo Pericial, com plantas e fotografias do local.

A fls. 181, em audiência de instrução e julgamento foi suspenso o processo por 10 (dez) dias, para regularização do polo passivo, devido ao falecimento do Réu e determinada a realização de nova inspeção pessoal, redesignada nova audiência.

A fls. 186/187, regularização do pólo passivo.

A fls. 210/212, em audiência de instrução e julgamento foi deferida a juntada de documento referente a litígio datado de 1953, movido pela Fundação Ataulfo de Paiva contra João Simões Ferreira, ouvidas testemunhas do Autor, designada nova data para a oitiva das testemunhas do Réu.

A fls. 214 é determinada expedição de ofício ao Cartório Distribuidor da Comarca de Teresópolis para que informe eventual existência de ação de reintegração de posse entre a Fundação Ataulfo de Paiva e João Simões Ferreira.

A fls. 215, auto de inspeção judicial na área objeto do litígio.

A fls. 217/219, manifestação da Drª. Perita sobre a inspeção judicial realizada, com documentos a fls. 220/224.

A fls. 227/240, em audiência de instrução e julgamento, continuação são colhidos os depoimentos pessoal do Autor, e da Inventariante do Espólio Réu, de três testemunhas do Autor e de três testemunhas do Réu.

A fls. 254/255 e 259/269, alegações finais do Autor e do Réu, respectivamente.

A fls. 278, é convertido o julgamento em diligência, intimada a 1ª Promotoria de





Estado do Rio de Janeiro
Poder Judiciário
Décima Terceira Câmara Cível

Tutela Coletiva do Núcleo de Teresópolis, para manifestar-se sobre a área em questão.

A fls. 280/284, o Ministério Público informa não intervir no feito.

A fls. 288/291, a r. Sentença julga procedente o pedido de reintegração de posse e julga improcedente o pedido contraposto, condenando o Réu a arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios do patrono do Autor, arbitrado em 10% (dez por cento) do valor da causa.

A fls. 294/301, em apelo, o Réu suscita, preliminarmente, a nulidade do julgado por inobservância ao art. 132, do CPC, vez que o feito foi julgado por Magistrada que não participou de nenhum ato do processo, o que viola o princípio da identidade física do Juiz. No mérito, sustenta que: a instrução comprovou que o Réu e seus familiares exercem a posse de área triangular de aproximadamente 2.000.000 m² (dois mil metros quadrados); a área utilizada e ocupada pelo Réu no Lote nº 27 é de aproximadamente 840 m² (oitocentos e quarenta metros quadrados), conforme Laudo Pericial de fls. 147/163, de 28.05.2007, quando da primeira inspeção ao local; em segunda vistoria, em 25.09.2008, foi constatado que, em razão das escavações feitas pelo Autor, atualmente a área triangular que o Réu ocupa é de aproximadamente 400 m² (quatrocentos metros quadrados); o Autor pratica esbulho, como comprovam as fotografias de fls. 23/25, 62/73, 77/80, 112/120, 193/198 e os depoimentos colhidos em Juízo; na primeira inspeção pessoal em 16.10.2003, o d Magistrado verificou que, nos fundos do imóvel, a topografia de fls. 21, parece modificada com a retirada de parte de um barranco antes existente, conforme fls. 22; na segunda inspeção judicial, em 25.09.2008, foi aferida a construção de uma mureta na base do talude próximo a churrasqueira de sua residência, confirmando que as escavações no barranco vêm sendo efetivadas pelo Autor; a d. Juíza sentenciante considerou a Concessão Real de Uso de fls. 22, concedida irregularmente ao Autor, pelo Município, como prova da posse, desconsiderando o Parecer de fls. 280/284; o Autor ocupa área de preservação ambiental, não há anotação no Cartório de Registro de Imóveis; a d. Juíza sentenciante reportou-se os depoimentos das testemunhas, sem considerar as declarações de que o aterro realizado pelo Réu foi em parte do brejo existente próximo ao rio e à rodovia, na entrada de sua propriedade e não na parte da área ocupada pelo Réu, que faz divisa com a casa do Autor; não foi declarado pelas testemunhas que a área ocupada pelo Réu e escavada pelo Autor, seria fruto do aterro feito pelo Réu, uma vez que há mais de 50 (cinquenta) anos a família Simões, do Réu, cultiva árvores frutíferas, flores e hortaliças na área descampada estampada na fotografia de fls. 66; o conjunto probatório dos autos demonstra esbulho praticado pelo Autor e seus familiares na área ocupada pelo Réu e seus familiares; as alterações nos limites do talude decorreram de escavações do Autor, para ampliar sua área de ocupação e descaracterizar a posse do Réu no local, que foi reduzida de 840 m² (oitocentos e quarenta metros quadrados) para 400 m² (quatrocentos metros quadrados), conforme perícia realizada; o Autor jamais exerceu a posse sobre a área litigada, sendo a r. Sentença contrária a todas as provas produzidas nos autos; só perde a posse quem a detém ou já a deteve. Requer o acolhimento da preliminar de nulidade do julgado, com a devolução dos autos ao Juízo de origem para que o feito seja apreciado e julgado pelo Magistrado que conduziu a instrução do feito ou, o provimento do recurso para julgar improcedente o pedido inicial.

A fls. 304/310, em contrarrazões, o Autor assinala que: a preliminar de nulidade do julgamento arguida pelo Réu não deve ser acolhida, tendo em vista que o princípio da identidade física do juiz não é absoluto; a prova testemunhal demonstrou que o litígio sobre a área vige desde longa data; o Réu nunca teve a posse mansa e pacífica do terreno, tendo sido comprovado que seu genitor buscou a reintegração de posse em 1992; a posse exercida pelo Autor foi demonstrada. Requer a manutenção da r. Sentença.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O recurso é tempestivo e estão presentes os requisitos de admissibilidade.

Inicialmente, insta analisar a preliminar de nulidade do julgado, suscitada pelo Réu, ora Apelante, por não ter sido a r. Sentença proferida pelo Magistrado que conduziu a instrução probatória, mas sim, por Juíza integrante do Grupo de Sentença, instituído pela Corregedoria Geral de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

O Conselho Nacional de Justiça – CNJ, através da Resolução n.º 70, de 18 de março de 2009, estabeleceu metas para o desenvolvimento e aprimoramento dos serviços judiciários, dentre as quais a Meta n.º 2, que visa o julgamento definitivo das demandas ajuizadas até o dia 31/12/2005.

Nesse sentido, foi editado o Ato Normativo Conjunto n.º 04/2011, da Presidência do Tribunal de Justiça da Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro para possibilitar apoio às serventias judiciais com acervo superior a 100 (cem) processos,



Estado do Rio de Janeiro
Poder Judiciário
Décima Terceira Câmara Cível

incluídos na Meta nº 2, os que poderiam ser encaminhados ao Grupo de Sentença, composto por Magistrados designados com o fim de auxiliar os Juízes no cumprimento da referida Meta.

O art. 132¹, do CPC que positiva o princípio da identidade física do juiz não é absoluto, não ensejando sua relativização a invalidade do processo ou da decisão proferida.

Assim, deve ser rejeitada a preliminar de nulidade do decisum arguida pelo Apelante.

Confira-se julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PRINCÍPIO. IDENTIDADE FÍSICA. JUIZ. MUTIRÃO. É cediço que o princípio da identidade física do juiz não tem caráter absoluto (art. 132, parágrafo único, do CPC). No caso, não se vislumbra qualquer prejuízo a alguma das partes, dessarte é forçoso reconhecer como válida a sentença proferida pelo juiz que não presidiu a instrução, mas a prolatou na qualidade de substituto eventual em mutirão. Com esse entendimento, a Corte Especial, por maioria, negou provimento ao agravo regimental remetido a seu julgamento pela Terceira Turma. Precedentes citados: REsp 149.366-SC, DJ 9/8/1999; REsp 406.517-MG, DJ 29/4/2002; REsp 257.115-RJ, DJ 4/10/2004, e AgRg no Ag 654.298-RS, DJ 27/6/2005. (AgRg no Ag 624.779-RS, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 15/8/2007). (grifos nossos)

O Autor, ora Apelado, Luiz Antônio Soares Werneck é filho de Luiz Werneck de Sousa e Iracema Soares Werneck (fls.08), falecidos em 21.10.1998 e 04.06.1989, conforme fls. 09/10, respectivamente, tendo o genitor do Demandante obtido da Prefeitura Municipal de Teresópolis, em 10.11.1988, Concessão de Direito Real de Uso, Título nº. 1453, por tempo indeterminado, referente ao imóvel situado no bairro Fonte Santa na Estrada Rio Bahia, Km 78, Lote nº 27, Teresópolis, objeto desta demanda, com área de 13.200 m² (treze mil e duzentos metros quadrados), através do processo nº 782/88 – PMT, registrado em 30.06.1992, consoante fls. 22.

O Réu, ora Apelado, João Carlos Simões Ferreira, falecido em 06.12.2007 (fls. 189), era filho de João Simões Ferreira e Iracy de Rezende Ferreira, adquirindo o genitor o imóvel situado na Estrada Rio Bahia, Km 78, Lote nº 16, Teresópolis, em 23.02.1953, conforme fls. 130, limítrofe com a área em litígio.

A via possessória tem por escopo assegurar ao possuidor esbulhado a restituição da posse exercida sobre o bem, desde que comprove sua perda, bem como o esbulho praticado, não sendo a vida adequada para a análise do direito de propriedade alegado pelo Apelado, como preceitua o §2º, do art. 1.210, do CC/02, não sendo cabível a exceção do domínio, estando a matéria delimitada aos arts. 923, 926 e 927, do Código de Processo Civil.

Dispõe o §2º, do art. 1.210, do Código Civil de 2002:

Art. 1.210. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado.

(...)

§ 2º Não obsta à manutenção ou reintegração na posse a alegação de propriedade, ou de outro direito sobre a coisa. (grifos nossos)

Ditam os artigos 923, 926 e 927, do CPC:

Art. 923. Na pendência do processo possessório, é defeso, assim ao autor como ao réu, intentar a ação de reconhecimento do domínio. (Redação dada pela Lei nº 6.820, de 16.9.1980).

(...)

Art. 926. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação e reintegrado no de esbulho.

Art. 927. Incumbe ao autor provar:

I - a sua posse;

II - a turbação ou o esbulho praticado pelo réu;

III - a data da turbação ou do esbulho;

IV - a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; a perda da posse, na ação de reintegração.

¹ Art. 132. O juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor. (Redação dada pela Lei nº 8.637, de 31.3.1993).

Parágrafo único. Em qualquer hipótese, o juiz que proferir a sentença, se entender necessário, poderá mandar repetir as provas já produzidas. (Incluído pela Lei nº 8.637, de 31.3.1993).



Estado do Rio de Janeiro
Poder Judiciário
Décima Terceira Câmara Cível

O Código Civil de 2002, adotando a teoria objetiva da posse, estabeleceu os requisitos que caracterizam o possuidor, no art. 1.196:

Art. 1.196. Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade.

A questão em foco versa sobre litígio de uma área triangular do Lote n.º 27, ocupada fisicamente pelo Apelante, descrita no Laudo Pericial a fls. 150:

Seguindo a configuração física de área ocupada pelo Réu essa área triangular fica muito menor, mede cerca de 30,00 m de frente para o alinhamento do rio por cerca de 70,00 m na linha do alinhamento lateral dos Lotes 27 e 16, totalizando uma área real ocupada de aproximadamente 840,00 m² correspondente à parte mais alta do Lote nº 27 (fls. 154/155).

Os Laudos Periciais de fls. 147/151 e 217/224, o Auto de Inspeção Pessoal de fls. 215, bem como as fotografias de fls. 193/196, apontam que a parte do terreno efetivamente ocupada pelo Apelante é menor que a inicialmente descrita, em razão das obras efetivadas pelo Apelado na área litigiosa e pelo desmoronamento ocorrido no talude.

Confira-se esclarecimento da i. Perita, a fls. 219:

A área triangular do lote 27 do Autor com o lote 16 do Réu, sem considerarmos a grande diferença de nível existente entre as ocupações e a falta de acesso do Autor à área mais alta, atualmente ocupada pelo Réu. Teremos que:

A área triangular, dentro do lote 27, que o Réu ocupa teria cerca de 15,00 m de frente para o rio, por cerca de 50,0 m entrando até o canto com a construção do Autor junto ao talude onde houve o desmoronamento.

Portanto, a real área ocupada pelo Réu é na verdade um pouco menor.

Assim, para delimitarmos a área do real alinhamento do lote 27, sugerimos que seja erguida uma cerca, da seguinte maneira:

Na área ocupada pelo Réu a partir do atual talude onde o nível do terreno é mais alto (aterrado) de frente para o córrego recuar 15,00 metros para o lado do lote 16 (de propriedade do Réu) e, desse ponto, seguir uma linha reta para dentro do lote com cerca de 50,00 m, até o canto com a construção do Autor, mas junto ao talude onde houve um desmoronamento (ver foto), formando uma área triangular com aproximadamente 400,00 m² (quatrocentos metros quadrados).

As provas produzidas demonstram que a família do Apelante, Espólio de João Carlos Simões Ferreira, exerce a posse da área em litígio há mais de 40 (quarenta) anos.

Do depoimento pessoal do Apelado, Luiz Antônio Soares Werneck, em 25.09.2008, acostado a fls. 228, extrai-se:

(...)

a área do platô objeto da controvérsia era mais baixa. Seu pai a utilizava para o plantio de couve, tomate para uso próprio. Ao longo dos anos os réus foram aterrando aquela área. A área dos réus era mais alta e ele dispunha de caminhões que iam sempre colocando terra no barranco, principalmente à noite. Seu pai fez diversas reclamações na Prefeitura, e nunca surtiram efeito. Existia cerca no rumo do terreno contudo a cerca foi sendo empurrada para baixo do terreno. (...) o depoente mora no local há cinquenta e três anos, desde que nasceu. (...) O depoente sabe que seu pai fez reclamação contra o aterro, não sabendo se foi só na Prefeitura ou também na Justiça. Quando o réu iniciou os movimentos do aterro o depoente contava cerca de treze a quatorze anos de idade. Que a família do réu sempre trabalhou com terraplanagem. (...) Que há cerca de oito anos o depoente foi capinar o barranco e o réu reclamou na Polícia (...) Reconhece a foto de fls. 77 (foto superior) como sendo o galinheiro que os réus mantinham no platô, rente ao final do platô, bem ao lado da casa do depoente (no ponto exato onde hoje está o pequeno muro retratado às fls. 196). (...) Reconhece como o início da construção de sua casa a primeira construção em tijolo aparente que aparece nas fotos de fls. 72 e 73. Aquela obra tem pelo menos vinte anos de existência, porque esse é o tempo que o depoente tem de convivência com sua esposa. Uns nove anos antes de iniciada essa convivência, essa construção já existia da forma como aparece nas fotos de fls. 70/71. As bananeiras que aparecem às fls. 77 ainda existem no local. Outras que ali existiam desceram com a barreira no ponto onde o murinho foi construído pelo depoente. Outras o próprio depoente as limpou. As bananeiras ficavam atrás e ao lado do galinheiro. O galinheiro foi construído depois da morte do pai de Ricardo, quando Ricardo foi morar no local. As famílias sempre tiveram atrito por causa do rumo da cerca.

(...) (grifos nossos)



Estado do Rio de Janeiro
Poder Judiciário
Décima Terceira Câmara Cível

Em depoimento pessoal, Mariza Souza Ferreira, inventariante do Espólio de João Carlos Simões Ferreira, em 25.09.2008, a fls. 229, afirmou:

(...)

A depoente conta atualmente com cinquenta e sete anos e já se relaciona com a família de seu falecido marido há quarenta e dois anos ou seja desde por volta de quatorze anos de idade. No local lembra-se que havia um galinheiro desde a época que a depoente passou a frequentar. O galinheiro foi destruído logo depois que o sogro da depoente faleceu porque naquela época os filhos, inclusive o falecido marido da depoente começaram a reformar o local. O galinheiro não ficava rente ao barranco, caberia um carro no local. Naquele espaço eram guardados uns latões e algumas telhas. Nunca houve movimento de terra naquele barranco, era uma área sólida.

(...) (grifos nossos)

Ainda, em depoimento, a testemunha do Autor, Levi Trancoso dos Santos, a fls. 230/231, asseverou:

(...)

foi criado no local onde reside até hoje. Observando a foto de fls. 66, neste ato reproduzido por xeros o depoente indicou na própria foto que uma área do platô situada na parte da frente foi acrescida ao local por aterro efetuado ao longo dos anos desde a época em que o senhor João Simões era vivo. No limite inicial João Simões plantava parreiras. Para trás do platô o terreno sempre teve aquela conformação podendo observar que a partir daquele ponto o terreno é mais alto. Ali não houve aterro, já era daquela maneira, na mesma altura do piso da casa de João Simões. (...) o depoente sempre frequentou as duas casas de ambos os litigantes. (...) João Simões e especialmente sua esposa plantavam flores próximas à parreira na subida para o terreno. Perto do barranco não havia plantações. A foto de fls. 63 retrata a casa do autor. O galinheiro ficava mais ou menos na mesma direção da casa de fls. 63, mais afastado do barranco ali existente. (...) A plantação da primeira foto de fls. 78 fica em cima do citado aterro. Tal plantação era feita pelo falecido João Simões, pai de João Carlos Simões. Que quando o depoente contava com aproximadamente vinte anos de idade, ou seja, desde 1975 recorda-se que comprava couve da lavoura que João Simões tinha em cima do citado aterro.

(...) (grifos nossos)

O Apelado não comprova a data do esbulho, sendo certo que, dos depoimentos acima referidos e dos documentos de fls. 91/94, mostra-se incontroverso que o Réu Apelante, está na posse da área objeto do litígio, há mais de 40 (quarenta) anos, utilizando a área com um galinheiro e com plantações.

Ademais, repise-se que o próprio Apelado admitiu, em seu depoimento pessoal, em 25.09.2008, que “mora no local há cinquenta e três anos, desde que nasceu”, acrescentando ainda que “quando o réu iniciou os movimentos do aterro o depoente contava cerca de treze a quatorze anos de idade”.

Dessa forma, considerando que em 2008, o Apelado possuía 53 (cinquenta e três anos) de idade e o alegado esbulho teria ocorrido quando o contava com cerca de 13 (treze) ou 14 (quatorze) anos de idade, remeteria aos anos de 1968 e 1969, sendo que a primeira demanda envolvendo a área em litígio, somente foi ajuizada em 07.04.1992 (fls. 88/103), quando já passados mais de 23 (vinte e três) anos do alegado esbulho.

O instituto da posse, nos dias atuais, possui relevante caráter social, como instrumento de efetivação da norma constitucional, esculpida no caput², do art. 6º, da Constituição Federal de 1988, que tem por escopo garantir aos indivíduos o direito de moradia.

Leciona Marco Aurélio Bezerra de Melo:

A densidade axiológica da posse, mormente em uma sociedade que oscila entre a pobreza e a miséria e que adota como modelo tradicional para a aquisição de bens a compra e venda e o direito hereditário, a posse deve ser respeitada pelos operadores do direito como uma situação jurídica eficaz a permitir o acesso à utilização dos bens de raiz, fato visceralmente ligado à dignidade da pessoa humana (art. 1º, II, da CRFB) e ao direito constitucionalmente assegurado à moradia (art. 6º da CRFB). Importa, por assim dizer, que ao lado do direito de propriedade, se reconheça a importância social e econômica do instituto. (MELO, Marco Aurélio Bezerra de. Direito das Coisas. 4º ed. Rio de Janeiro: Ed. Lúmen Júris, 2010, p. 23.) (grifos nossos)

² Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição



Estado do Rio de Janeiro
Poder Judiciário
Décima Terceira Câmara Cível

No caso, deve ser considerado o extenso lapso temporal, superior há 40 (quarenta) anos, em que o Apelante está na posse da área, utilizando-o de forma produtiva consoante fotografias de fls. 77/80, para a sua subsistência e de sua família, situação real que concretiza a função social da posse, como pretendida pelo legislador constituinte.

O Apelado, por seu turno, não produziu prova cabal de sua resistência, considerando que seu genitor tardou mais de 23 (vinte e três) anos, após o início do suposto esbulho, para o ajuizamento da primeira demanda, conforme fls. 88/103 e, o próprio Demandante, aguardou mais de 10 (dez) anos, para o ajuizamento do presente feito, em 17.05.2002 (fls.02).

Assim, considerando que o Apelado não comprovou ter sido esbulhado por ato violento, clandestino ou eivado de vício de precariedade, não há como proceder a pretensão possessória requerida.

Colaciona-se jurisprudência deste Tribunal de Justiça:

Ação de reintegração de posse. Posse de força velha. Sucessão. Esbulho. Prova. Ausência. Improcedência do pedido. Reintegração de posse movida com base em domínio sobre uma área dentro da qual se situaria, num trecho de aproximadamente quatro hectares, uma posse de força velha, exercida pelos réus, utilizando-a para plantar e criar animais. Autora que adquiriu a propriedade da área em questão por força de sucessão da mãe que por sua vez a adquiriu de seu avô. A ação de reintegração de posse, tal como definida pelo Código Civil (art. 1.196), destina-se a assegurar ao possuidor esbulhado a restituição da posse exercida sobre o imóvel, desde que comprove sua perda, bem como o esbulho praticado, na forma do art. 927, do Código de Processo Civil. Réus que negam o esbulho e afirmam a existência de direito à aquisição por usucapião especial rural, cujo pedido, no entanto, não foi deduzido. A não comprovação dos alegados exercício da posse anterior e do esbulho imputado aos réus descaracteriza o direito à possessória, sendo certo que a autora, no caso, sempre poderá demandar a proteção da propriedade por outras vias legais. Autora que, inclusive, renunciou à prova quando, instada a definir qual produziria, expressamente afirmando não ter mais prova a produzir e requerendo o julgamento antecipado da lide, certamente confiante de que a simples condição de herdeira, pela via da sucessão, seria suficiente para garantir-lhe a reintegração. Com efeito, com a abertura da sucessão, os herdeiros adquirem a propriedade e a posse indireta do bem, recebendo-as da mesma forma em que se achavam quando com o de cujus, conforme se infere dos art. 1784 e seguintes, mormente o parágrafo único do art. 1.791, todos do Código Civil. Foi ignorado que no juízo possessório discute-se apenas o direito à posse como tutela de mero fato, não se admitindo debate a respeito do domínio da coisa, salvo se ambos os litigantes disputarem a posse alegando propriedade, ou ainda, quando duvidosas ambas as posses como dispõe o enunciado nº 487 da súmula do STF. No entanto, disso não se tratou e não tendo sido produzida prova eficaz capaz de garantir a posse à autora, a decisão hostilizada não poderá ser reformada, ausente qualquer novidade em matéria probatória em sede recursal. Sentença mantida. Recurso a que se nega seguimento. (0000816-73.2009.8.19.0062 - APELACAO. 1ª Ementa. DES. MARIO ASSIS GONCALVES - Julgamento: 31/05/2012 - TERCEIRA CAMARA CIVEL)

AÇÃO REIVINDICATÓRIA. DIREITO DE PROPRIEDADE. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE. PERSPECTIVA CIVIL-CONSTITUCIONAL. O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL RELATIVIZA O INDIVIDUALISMO QUE MARCOU O CLÁSSICO TRATAMENTO DADO AO DIREITO DE PROPRIEDADE. PRECEDENTES DO STJ.FUNÇÃO SOCIAL QUE DEVE SER DIRECIONADA EM BENEFÍCIO DO ATUAL POSSUIDOR, ORA APELANTE, O QUAL OCUPA, DE BOA-FÉ, A ÁREA LITIGIOSA POR MAIS DE 30 ANOS.CONSTATA-SE QUE A CONDUTA DESIDIOSA DA APELADA, POR SIGNIFICATIVO DECURSO DE LAPSO TEMPORAL, SUPRIMIU SEU DIREITO DE REIVINDICAR A PROPRIEDADE, FAZENDO, AO CONTRÁRIO, SURGIR E, POR ORA, REFORÇAR A LEGÍTIMA EXPECTATIVA DO APELANTE EM CONTINUAR A UTILIZAR A ÁREA REIVINDICADA COMO VEM UTILIZANDO, OU SEJA, DANDO-LHE A FUNCIONALIDADE DE GARAGEM AOS CONDÔMINOS, BEM COMO UTILIZÁ-LA COMO ÁREA DE LAZER.BOA-FÉ OBJETIVA. JUS REIVINDICANDI FICA OBSTADO PELA INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE, BEM COMO PELA OCORRÊNCIA DO FENÔMENO DA SUPPRESSIO OU VERWIRKUNG. REQUISITOS. A POSSE MANSA E PACÍFICA DO APELANTE RESTOU DEMONSTRADA, DEVENDO SER RECONHECIDO O SEU DIREITO DE CONTINUAR A UTILIZAR O LOCAL.COM EFEITO, HÁ QUE SE RECONHECER E DECLARAR A OCORRÊNCIA DA USUCAPÍÃO EM FAVOR DO APELANTE, TENDO EM VISTA QUE OCUPA, COM



Estado do Rio de Janeiro
Poder Judiciário
Décima Terceira Câmara Cível

ANIMUS DOMINI, O LOCAL EM TORNO DOS PILOTIS DOS PRÉDIOS HÁ MAIS DE 30 ANOS, DE FORMA MANSO, PACÍFICA, PÚBLICA, CONTINUA E COM DESTINAÇÃO RELEVANTE. PROVIMENTO AO RECURSO. (0096918-88.2005.8.19.0001 - APELACAO. 1ª Ementa. DES. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO - Julgamento: 12/04/2011 - QUINTA CAMARA CIVEL).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso do Réu, para **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido inicial, condenando o Autor nas custas processuais e honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), nos termos do §§3º e 4º, do art. 20, do CPC, observada a gratuidade de justiça deferida, na forma do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Insta salientar, reprisando a decisão monocrática, que não houve comprovação da data do esbulho, sendo incontroverso que o Agravado exerce a posse da área objeto do litígio, há mais de 40 (quarenta) anos, desde os anos de 1968 e 1969, aproximadamente, de forma produtiva, com galinheiro e/ou plantações, sendo que a primeira demanda envolvendo o terreno em disputa, somente foi ajuizada em 07.04.1992 (fls. 88/103), quando já passados mais de 23 (vinte e três) anos do alegado esbulho, tardando o Agravante, mais de 10 (dez) anos, para o ajuizamento do presente feito, em 17.05.2002 (fls.02).

Ademais, não é cabível discutir em sede possessória, o reconhecimento do domínio, não tendo sido comprovada a alegada má-fé do Agravado.

O Agravante não trouxe qualquer argumento, fundamentos fáticos ou jurídicos hábeis a modificar a decisão impugnada.

Ante o exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo interno, confirmando-se por seus próprios fundamentos a decisão monocrática proferida nos autos da apelação cível.

Rio de Janeiro, 31 de julho de 2013.

GILDA MARIA DIAS CARRAPATOSO
Desembargadora Relatora