

Inexistindo no edital referência alguma ao Decreto n.º 73.140/73, não estando a empresa extinta, EDURB, e a nova, CODESAN, como empresas públicas, obrigadas a se sujeitarem a esse decreto, ou seja, ao regime da licitação pública, não está, como consequência, a empresa pública apelante obrigada a observar o disposto nos arts. 42 e 43 desse diploma legal, não tendo, assim, a impetrante direito ao que pretende.

Foram estas as razões que levaram a Câmara, por unanimidade, a prover os recursos, para cassar a segurança deferida pela v. sentença recorrida.

Custas *ex lege*.

Rio de Janeiro, 16 de maio de 1978.

Des. ROMEU RODRIGUES SILVA  
Presidente sem voto

Des. PAULO DOURADO DE GUSMÃO  
Relator

## I TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

### REINTEGRAÇÃO DE POSSE

*Reintegração de posse e sua procedência, ao menos nas parcelas suscetíveis de determinarem-se, na área reclamada, ou seja, aquela porção coincidente com os títulos produzidos pelos Autores e/ou Apelantes, pois, ante reiteradas controvérsias, dúvidas e divergências, na falta de outros elementos, é de admitir-se o melhor título, tanto mais quanto o não tem o Réu, sem embargo de saber-se que, em muitos casos, posse e propriedade são casos distintos, o que não seria de admitir-se em casos como o de que ora se trata.*

Vistos e relatados os presentes autos de apelação cível n.º 28.212, em que são apelantes, 1.º — P.M., 2.º — L.S.A.C., sendo apelados A.G.C. e outro, acordam os Juízes da 5.ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada, em decisão unânime, DAR PROVIMENTO aos apelos, para julgar procedente, em parte, a ação, restrita a reintegração ao limite de 40 metros, partindo da linha estaqueada que constitui margem da Estrada do Pontal, lado do continente, excluídas perdas e danos, prejudicado o atentado; custas em proporção, honorários de 15% pelos apelados.

A tonelagem de documentos, peças, decisões — estas em sua maioria de nenhuma pertinência — cópias de petições, arazoados, longe de esclarecer a controvérsia, ajudando em seu desate, estimula a confusão, de maneira a tornar muito mais complexo o estudo de tudo quanto ora se tem debatido. Falar em terreno, em área do chamado sertão carioca, de Guaratiba, Sepetiba, Barra, adjacências, sem menção ao que no jargão de nossa vida forense e administrativa se convencionou chamar de *grilo*, *grileiro*, é coisa quase impossível. Novas figuras têm surgido no vocabulário; como compra de posse, aquisição de direito de posse, sem falar-se noutras. Para melhor elucidação, numa tentativa de melhor assimilação, de tudo quanto se discute, foi realizada uma inspeção pessoal, no local, previamente designada, presentes patronos de ambos os lados e até parte ou partes.

A área questionada, litigiosa, não é de tão difícil identificação como se pretende à primeira vista. Pode para muitos não ser determinada, mas é determinável. Nunca foi talvez tão oportuno invocar-se a aparência jurídica — não como algo de ilusório, efêmero, enganoso, fictício, como pensam alguns, mas como reflexo de imagem da realidade jurídica, como naqueles recantos, outrora esquecidos e

até ignorados — hoje disputadíssimos. Tal área — aquela controvertida — tem como limites vias públicas, uma já asfaltada, outras ainda não urbanizadas, estas ao menos parcialmente, com todos os característicos de rusticidade, partindo de determinado vértice da Estrada do Pontal, designada esta em plantas e documentos sob a indicação R-W, 3-W e 2-W são perpendiculares àquela. O polígono constitui quadrilátero regular, tanto quanto possível, em terreno rústico; não há benfeitorias dignas de tal nome, nem construções de alvenaria, nem telhado, nem barraco. Há, fora da linha traçada no ponto em que se atinge a distância de 40 metros, casa ocupada pelo apelado, mas fora da área do quadrilátero, distando o beiral ou biqueira, do lado paralelo à Estrada do Pontal, e, conseqüentemente, do Oceano, de 2 a 4 metros, isto é, da linha reta a 40 metros, na distância já referida — possível não sendo precisar, nem necessário, visto como, de qualquer maneira, está fora de tal quadrilátero de 40 por 74 metros ou 73,80, segundo medição do Relator.

Área de consistência substancialmente arenosa, de reduzidíssima fertilidade. Raras bananeiras, mirradas e improdutivas, poucos cajueiros, atrofiados, exceção de dois ou mais, que melhor se desenvolveram, plantadas ou nativos — esses últimos — na década de 1970, primeiros anos desta. Alguns coqueiros, plantados, os maiores, segundo tudo faz induzir, de 1969 em diante; nenhum sinal de safrejar. Os demais, como vegetação, sem falar-se em pés de agave e/ou variedade da família desta, plantados, alguns delimitando a área questionada. Vegetação nativa, sem desenvolvimento, atrofiada — toda ela, quer as poucas espécies plantadas, quer as nativas — de nenhum valor ou proveito econômico, nem mesmo ornamental. Terreno semi-árido, quase estéril. Nenhuma benfeitoria suscetível de assim qualificar-se, repita-se. A outra linha divisória, lado D. — ao que se contém nos mapas ou plantas, suscetível de designar-se como 2-W, sem muita regularidade, nem mesmo podendo considerar-se inteiramente retilínea, é assinalada por touceiras de agave e/ou variedade de bromeliácea. Constituição geológica, em formação, senão estéril e totalmente árida, é porque há vegetação atípica, como carrapicho de boi, capins de outras espécies, matos ralos, sem falar-se em alguns exemplares de anacárdio e outras xerófilas, mas, seja como for, atrofiados, e, por assim dizer, improdutivos.

Declarou o apelado, com quem se teve oportunidade de colher algumas informações, que não houve este, isto é, o apelado, o terreno de outrem, mas tem o direito de posse (textualmente). Não há dúvida de que o apelado tem a posse, detenção, chame-se como quiser, da área onde está situada a casa. — casa tosca, mas casa. Posse de um dos apelados, porém tal área está fora do polígono formado pela linha da Estrada do Pontal até 40 metros desta para o interior, do vértice já referido e formando um ângulo reto (90°, desprezada a fração) de ambos os lados, isto é, da 3-W e 2-W. Tal área, se não está perfeitamente determinada, é determinável. Os Ilustres Peritos da parte e do juízo não destoam em pontos fundamentais.

A ação foi proposta contra A.G.C. e M.O., mas este, a fls. 416, infôrma que já desocupou o imóvel, e, assim, somente quanto ao primeiro tem sentido a possessória. É sabido que *res clamat domino*. Não se compreende que áreas como aquelas, de mais de 80 anos a esta época, não tenham dono ou possuidor. Quem seria de considerar-se possuidor, na controvérsia de que ora se trata? A, quanto à área em que está a casa, fora do polígono reclamado; os demais, por via de título, que, na falta de outro, é de admitir-se como justo, salvo, se, porventura, anulado. Entendeu a Douta Sentença, *ut fl. 422v.*, que o nosso sistema é aquele propugnado por JHERING. Até aí, tudo muito bem. Mas acontece que JHERING não é sempre o que dele se diz nem nele se arrima tudo o que se pretende figurar como poder de fato em matéria de posse. Basta estudar o seu precioso escrito de 1868, divulgado primeiramente no vol. IX de seus *Anais*, e, a seguir, melhorado, sob o título de *Ueber den Grund des Besitzschutzes*, Jena, 1869, que revolucionou inteiramente a matéria de posse. O *thatsachliches Gewalt*, vertido para nosso Código como poder de fato, não é acolhido por ele, JHERING. Considera o eminente pensador o interesse da pessoa em face da coisa como o ponto de partida da posse. Não despreza o elemento volitivo, mas o que ele sustenta é que ninguém jamais pre-

tendeu prová-lo. Prova do *corpus* e/ou do *animus* ninguém exige, mas sim, do elemento causal, *Causalmoment*. Que vem a ser posse, quando, em casos como este, se nega ter existido? Exteriorização do domínio. Mas isso, como o chamado poder de fato, muitas vezes, nada significa. Pode alguém adquiri-la *in praesentia rei*, mas também — o que é mais freqüente quanto aos imóveis — *in absentia rei*. Se a posse constitui um direito ou um fato, aqui é onde não para mais a controvérsia. Esmagadora maioria se associa ao último entendimento; entretanto GUSTAVO LENZ tem um argumento vigoroso: ninguém adquire um fato, diz ele — adquire-se direito, logo! Adquire-se posse de uma fazenda a milhares de quilômetros, lá nunca se foi, e no entanto se tem sobre ela o poder de disposição, porque se dispõe dela e do que nela existe. Pode-se, até deve-se considerar posse, não o chamado poder ou senhorio de fato (este mais próprio), mas, sim, o poder de disposição sobre a coisa, ou exercício de um direito (ao menos para os que, como o ora Relator admitem a proteção interdital para os direitos imateriais), fundado num título ou aparência, suscetível de proteção jurídica. Sob esse aspecto, é uma possibilidade, como lhe chamam tratadistas eminentes, v.g. KRÜCKMAN, FINZI e outros. Até mesmo opositores de JHERING, como J. E. KUNTZE, e que não desprezam os elementos tradicionais, nem por isso deixam de considerá-la, a posse, uma forma de vinculação da coisa possuída em face do possuidor *eine Sache an sine Person geknüpft*, como se vê de preciosa monografia divulgada no ano de 1890 (Cfr. *Zur Besitzlehre Für und wider RUDOLF VON JHERING*, Leipzig, 1890. Em nosso idioma: *Sobre ou em Torno da Teoria da Posse. Pró e Contra RUDOLF VON JHERING*, p. 31). Diga-se o que disser, na espécie, os apelantes têm melhor título. A tradição da coisa à distância é um fato de todos os dias. É inegável que, com ressalva da área onde encravada se acha a construção do apelante, onde indiscutivelmente tem posse o Réu A., situada além da linha, da linha que será de admitir-se como divisória (a 40 metros da Estrada do Pontal — B-W), têm os apelantes melhor título, não se falando na circunstância de que A.G.C. não tem nenhum, salvo, reitero-se, onde construída se acha a casa e imediações. Prova de que tenha realizado outras benfeitorias nem sinal destas, não há; de que possui tal área por força de causa, de título suscetível de legitimar a pretendida posse, também não existe. Há de ser reconhecida a sua posse — isto sim, além dos 40 metros, nunca, jamais, no polígono entre a linha divisória situada a 40 metros da Estrada do Pontal (B-W) e tal via pública, asfaltada. Todos conhecem, naturalmente, o art. 505, sua famosa parte final, do Cód. Civil; todos sabem as dificuldades que tem engendrado, desde que num de seus *consideranda*, inseriu a Mesa Grande dos Agravos da Suplicação, a 16 de fevereiro de 1786, o famoso lance, como fundamento, e não como preceito. Tal cláusula tem pertinência, bem mais, *ad colorandum*, para usar-se expressão de eminente e saudoso Mestre de cujos ensinamentos inesquecíveis, muito se honram pelo menos dois dos que subscrevem o presente acórdão, em convívio didático de nada menos de quatro anos. Nunca seria ocioso lembrar-se aqui a lição de HUBER (*Die Bedeutung*), vicilista suíço do mais elevado gabarito intelectual, e que muitos consideram o pioneiro da teoria da aparência (Cfr., entre outros, MOSCHELLA, *Contributo alla Teoria dell'Apparenza Giuridica*, Milano, 1973). A *Gewere* — e quem diz *Gewere* diz *saisino vestidura*. *Investidura*, *saisin* para os ingleses, a *Gewere*, diz ele, APARECE, não como simples conteúdo de fato, mas como exclusiva forma de expressão jurídica. Poderia até mesmo acrescentar, um fato *ad instar juris*. O excessivo apego à *possessio* dos romanos, a PAULO, a ponto de JHERING dizer que seguia o sistema, não o Jurisconsulto, pode levar a exageros; mas até mesmo o sistema impõe observância da realidade. Não é o contacto material, o poder físico, o que traduz posse, mas, sim, o poder de disposição, neste ponto sendo mais incisiva a lógica, a índole dessa figura tão discutida, do que mesmo o sentido literal da linguagem, mortal inimiga do intérprete. Ninguém possui porque se agarra, se apega, se gruda a determinado objeto, sobretudo imóvel, e, sim, porque dele dispõe, porque um elemento causal lhe confere o poder de disposição excluindo a ingerência de outrem, suscetível de assegurar-lhe proteção jurídica com o fim de garantir a paz

e o equilíbrio social, primordiais fundamentos dos interditos. Somente pela circunstância de afirmar um dos Réus ser possuidor de toda a área, contra instrumentos públicos outorgados aos apelantes, e que terão de operar seus efeitos até que sejam anulados ou rescindidos, somente por essa ordem de consideração, sem nenhum título *Causalmoment*, como se exprime o fundador da teoria chamada objetiva, sem qualquer forma de aparência, de exteriorização suficiente para traduzir a idéia de posse, não é possível deixar de atender ao que reclamam os AA. e ora apelantes, daí concluir-se que é de prover-se o apelo, para julgar procedente, em parte, a ação, com ressalva da área efetivamente assinalada, já sobejamente designada, excluídas as pretendidas perdas e danos, tendo-se como prejudicado o atentado, sem margem, por derradeiro, para que se tenha de apreciar qualquer dúvida atinente a benfeitorias. Estes, os fundamentos do acórdão.

Rio de Janeiro, GB., 16 de setembro, 1974.

JOSÉ GOMES BEZERRA CÂMARA  
Presidente e Relator