

na ação de usucapião em apenso, deveria conhecer o posseiro M.F.G. e su mulher, que, por mais de vinte anos, como está na inicial e na escritura de cessão de fls. 6/8, ocupavam parte dessa gleba, cuja posse foi objeto de cessão aos autores (fls. 6/8). Sendo declarativa a sentença de usucapião, e não constitutiva, usucapião é adquirido pela posse, mansa e pacífica, pelo prazo legal para usucapir. Sendo assim, se o posseiro, cedente, tiver os pressupostos legais para usucapir a área em causa, sentença anterior reconhecendo usucapião em favor de outrem de área mais vasta, em que aquela se encontra encravada, não tem eficácia em relação a ele, posseiro, cedente, por não ter sido naquela ação citado pessoalmente, mas por edital, apesar de ser interessado certo. Aliás, é de **Pontes de Miranda** a lição: "se quem tem de ser citado não no foi, ou o foi nulamente, e não compareceu — não há relação processual até ele: a sentença é nula (nulidade da sentença), e não só rescindível" (*Comentários, ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, 1959, Tomo VI, 2.^a ed., pág. 377, repetido nos comentários ao novo CPC, Tomo XIII, 1977, pág. 37). Se o cedente, interessado certo, preencher os requisitos para usucapir a área, cuja posse foi cedida aos autores, só em ação rescisória, por vício de citação, para a qual tem legitimidade para propô-la (Ação Rescisória n.º 1.156, 6.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça da extinta Guanabara, registro em 30-06-72), pode comprová-los e pleitear o reconhecimento de seu direito, porque a citação por edital, em relação a ele, cedente, posseiro, interessado certo, é ineficaz, e, ao contrário do que está dito na sentença, não interrompe o prazo para usucapir. Assim, enquanto não rescindida por rescisória, carecedores de ação são os autores.

Foram essas as razões que levaram a Câmara, por unanimidade de votos, a confirmar por sua conclusão a sentença de fls. 142/157.

Rio de Janeiro, 27 de junho de 1978.

Des. OLAVO TOSTES
Presidente com voto

Des. PAULO DOURADO DE GUSMÃO
Relator

DIVÓRCIO

Divórcio. Na conversão de separação judicial, não consensual, em divórcio ocorre sucumbência nos casos dos incisos I e II, do parágrafo único, do artigo 36, da Lei n.º 6.515, de 1977, bem como na hipótese do art. 40, da mesma lei.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 6.671, em que é apelante D.S.F. e apelado N.C.F. Funciona o Ministério Público.

Acordam, por unanimidade de votos, os Juizes que integram a 8.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em dar provimento ao recurso para reformar parcialmente a sentença a fim de excluir a condenação nas custas e em honorários de advogado.

Custas ex lege.

E assim decidem, incorporando neste o relatório de fls. 37, por só poder haver vencido e vencedor na conversão de separação judicial em divórcio nos casos dos incisos I e II, do artigo 36, da Lei n.º 6.515, de 1977, e na hipótese do art. 40, da mesma lei, por ser exclusivamente nesses casos cabível a contestação ao pedido de conversão de separação judicial, não consensual, em divórcio. Nesses casos é que pode ocorrer vencido e vencedor, porquanto nos demais, segundo o que prescreve o parágrafo primeiro do art. 37, da lei citada, o juiz não pode negar em

hipótese alguma a conversão pedida, razão porque inexistem nos demais casos obstáculos que o réu possa criar à mesma. Sendo assim, não sendo consensual o pedido de conversão, a citação, a não ser nos casos referidos, tem por objetivo comunicar a vontade de um dos cônjuges de se divorciar, que não precisa ser fundamentada, não podendo a outra impedi-la e nem opor reconvenção. A conversão, fora daqueles casos, é decretada pura e simplesmente, sem que o juiz investigue as causas da mesma e, mesmo que existam, sem que as declare na sentença (art. 25). Assim, mesmo no caso de revelia, desde que não seja naqueles casos citados e desde que não seja consensual, não pode haver vencido e vencedor, por ser convertida a separação judicial em divórcio exclusivamente pela vontade de uma das partes, que a pede e que o juiz não pode deixar de atendê-la, mesmo no caso do § 2.º, do artigo 34, porquanto, se, na separação judicial, havendo bens, não houver decisão sobre a partilha dos mesmos, a sentença de conversão disporá sobre a mesma (artigo 31 combinado com o artigo 43 da Lei n.º 6.515, de 1977).

Sendo assim, não havendo vencido e nem vencedor fora dos casos acima indicados, não pode haver nos demais sucumbência, por só poder ser aplicado o princípio da sucumbência naqueles casos.

A conversão *sub judice* não se enquadra naqueles casos. A ré concordou com o pedido. Assim, incabível a condenação da mesma nas custas e em honorários de advogado.

Foram essas as razões que levaram a Câmara a reformar parcialmente a sentença de fls. 18 para dela excluir a condenação nas custas e em honorários de advogado.

Rio de Janeiro, 08 de agosto de 1978.

Des. OLAVO TOSTES
Presidente e vogal

Des. PAULO DOURADO DE GUSMÃO
Relator

EMPRESA PÚBLICA E LICITAÇÃO PÚBLICA

Empresa pública não está obrigada a fazer licitação, salvo determinação legal ou estatutária. Substituição processual, por sucessão, em razão de fusão de empresas públicas, regida, por analogia, pelo artigo 43 do CPC.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 4.781 em que são apelantes: 1.º — CODESAN — Empresa de Desenvolvimento Urbano, em substituição, por sucessão, da EDURB; 2.º — Prefeitura Municipal de Niterói e apelada C.B. S/A.

Acordam, à unanimidade, os Juízes da 8.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, integrado neste o relatório de fls. 268/270 e o aditamento de fls. 286, em dar provimento às apelações para cassar a segurança concedida.

E assim decidem, quanto à substituição processual, por ter a CODESAN incorporado a EDURB, que ficou conseqüentemente extinta. Trata-se de substituição processual por sucessão, que independe de concordância da parte contrária, sendo a hipótese regida, por analogia, pelo artigo 43 do CPC, e não pelos artigos 41, § 1.º e 42 do mesmo Código. Isto por se tratar de extinção, por incorporação, de pessoa jurídica, análoga juridicamente à morte da pessoa física, porquanto na fusão de empresas, como ensina TRABUCCI (*Instituzioni di Diritto Civile*, Padova, 1977, 22.ª ed., pág. 387), há transferência total dos complexos jurídicos que constituem a sociedade incorporada, como se fosse *successio in universum*, "ana-