

Diario da Justiça

DO ESTADO DE SERGIPE

ANNO V — Terça-feira, 11 de Fevereiro de 1936 — NUM. 656

PODER JUDICIARIO

CORTE DE APPELLAÇÃO DO ESTADO

ACCORDÃO N. 95

Vistos, relatados e discutidos estes autos de embargos civis do termo séde da comarca de Propriá, sendo embargante Francisco Porphirio de Britto e sua mulher e embargado os drs. Melchisedeck de Figueiredo Monte e Manoel Xavier de Figueiredo Monte e sua mulher.

E considerando que os autores embargantes fundamentam o presente recurso "no direito que julgam possuir á faixa de terras assignalada na planta que juntaram" —, acrescentando que — "no laudo pericial, por maioria de votos, afirma que dita planta está dentro dos limites traçados na escriptura de fls. 17", e mais que — "sendo a vistoria a melhor das provas, para reconstituição do facto litigioso, não ha como se desfazer no caso em apreço, além de que o dominio dos autores, ora embargantes está evidente dos autos";

considerando que esta Côte, tendo mandado proceder á nova vistoria, para melhor esclarecimento da causa, (Acc. de fls. 198-200), concluíram os peritos da nova vistoria que a faixa litigiosa se encontra do lado dos embargados" (fls. 215 v.);

considerando que este laudo pericial se acha corroborado tanto pela prova testemunhal quanto pela documental dos autos, de modo a ficar demonstrado que os autores não têm dominio sobre as terras reivindicadas e neste caso lhes falta este requisito essencial para a acção que propuzeram.

Accordam os juizes da Côte de Appellação, por maioria de votos, em desprezar os embargos, para manterem a decisão embargada.

Custas pelos embargantes.

Aracaju, 22 de Outubro de 1935.

Octavio Cardoso, presidente.

Gervasio Prata, relator designado.

J. Dantas de Britto.

Zacharias de Carvalho.

Hunald Cardoso, vencido. Daya provimento aos embargos de fls. para reformar o accordam embargado e a sentença appellada e julgar provado o libello, condemnando os embargados actuaes possuidores da faixa reivindicada a restituil-a aos embargantes, pelos seguintes motivos:

Com o devido acatamento ás demais opiniões já conhecidas no pleito, entendo que a verdade juridica, no ventre dos autos, se contém no substancioso voto vencido constante do accordam de fls. 169 a 182, proferido pelo juiz Dantas Martins, com o qual estou de pleno accordo, no encarar e resolver todas as questões que foram suscitadas na causa.

Por minha vez, penso que a primeira vistoria realizada no feito, consubstanciada no preciso e terminante laudo de fl. 99 a 102, esclarece perfeitamente a questão debatida nos autos, com o fixar a linha divisoria dos terrenos pertencentes, respectivamente, a cada grupo de litigantes, segundo elementos probatorios de incontestavel valor, hauridos na escriptura de composição amigavel que entre si fizeram d. Maria Amada e sr. José Gomes, ao dividirem em duas partes o Morgado de Propriá.

Segundo a referida vistoria, corroborada por outras provas, a faixa de terras reivindicada ESTA SITUADA DO LADO DA PARTE QUE, NAQUELLA COMPOSIÇÃO AMIGAVEL, COUBE A D. MARIA AMADA, a qual, posteriormente, a TRANSFERIU aos embargantes.

Assim, o dominio dos embargantes sobre a alludida faixa de terras é direito plenamente provado nos autos, tanto pelos documentos, offercidos por ambas as partes, como pelas vistorias realizadas in loco, tomada por base a referida escriptura de composição amigavel, fanal do juiz na causa.

Esse dominio não pode soffrer duvida ou contestação seria, porque se a linha divisoria dos terrenos do Morgado de Propriá é a assignalada na escriptura de composição amigavel que entre si fizeram o sr. José Gomes e d. Maria Amada, claro que a faixa reivindicada pertence aos embargantes.

E', além disso, principio geral de direito que a acção de reivindicção tem por base o dominio na pessoa do reivindicante e a posse, na do reivindicado. Assim, é imprescindivel, para a sua propositura, que o autor prove não só o dominio sobre a cousa immovel, estabelecendo a sua verdadeira e não duvidosa situação de proprietario, mas tambem a posse do réu.

Isto se acha exuberantemente demonstrado nos autos pelos documentos apresentados, vistorias e allegações respectivas.

Não deixo de reconhecer um certo conflicto existente no feito, resultante da prova testemunhal contraposta á instrumental.

Mas, no caso sujeito, o negocio requer escriptura para a substancia ou para a prova, e, assim, deve prevalecer o instrumento.

No concurso de provas, ha uma jerarchia, que não é licito desprezar.

E' verdade que na primeira vistoria, ha um voto divergente. Mas, segundo jurisprudencia da Côte Suprema, nenhum valor tem o laudo do perito divergente, quando não é devidamente fundamentado, como acontece na especie em exame.

Quanto á segunda vistoria, não fiquei adstricto ao laudo da maioria de votos, de accordo ainda com a Côte Suprema que diz que o juiz póde accetar as conclusões do voto vencido, se com elles melhor se conformar a prova colhida dos autos.

Acceitei, assim, a primeira vistoria, consubstanciada no laudo dos peritos Leandro Diniz e Otto Leite e a segunda, no laudo divergente do perito Armando Cesar Leite.

No tocante a esta ultima, a prova dos embargantes não poude ser mais abundante, em virtude do juiz a quo haver negado áquelles a produção de informantes contra o que autoriza a praxe communmente, em casos, analogos.

Testemunhas informantes, nesses casos, são aquellas, de ordinario pessoas antigas do lugar, que conhecem os titulos, os rumos e as pedras das terras demarcadas. Exige-se apenas que sejam independentes das partes, honestas e sem suspeita de mentira ou outro defeito. Ambas as partes as podem arrolar, approvando ou rejeitando as nomeadas pela contraria.

Não pude, entretanto, concordar com a pretensão dos embargados, pleiteando a existencia de um marco de pedra no lugar denominado Campo Grande ou Campo Redondo, porque a escriptura da composição amigavel, a que tenho sempre me reportado, a elle não faz a menor referencia.

Está por outro lado, provado á evidencia dos autos que o marcado ali plantado é clandestino, tendo sido collocado á revelia do outro confinante.

A justificação de fls 26 a 41 prova que houve mudança dos marcos primitivos, cravados por occasião da composição amigavel, deixando patente o intuito de ser alterada a linha divisoria estabelecida naquella escriptura, e por essa alteração indevida são responsaveis os embargados e não os embargantes.

Segundo rezam os autos, a escriptura de composição amigavel foi homologada em juizo e conforme escreve A. J. Macêdo Soares, no seu precioso tratado *Demarcação de Terras*, pag. 102, a 230 — "um marco julgado por sentença, é objecto digno de veneração. Nelle permanece estampado o selo da propriedade, como o signal do baptismo da justiça humana".

Vale recordar aqui as palavras de Leitão, citada na mencionada obra, do que "é preciso não ter o sentimento do justo e do honesto para não parar, cheio de respeito, deante de um velho marco, solitario na vastidão dos campos, ou á beira da estrada publica, ou no ermo do matto virgem, guarda fiel da propriedade, testemunha sincera de um direito cravado no solo e que elle se destina a indicar. O musgo o cobre, qual se o amparasse da acção destruidora do tempo. Em cada ruga, decifra-se a idade de uma geração que passou. E como a antiguidade do escudo enobrecce a linhagem da familia que o penclurava da frontaria do castello, a vestetez do marco enobrecce a propriedade, relevando-a das contiguas e em sua eloquente mudez, impondo aos vizinhos a sentença da eterna justiça".

No sentido de reforçar a prova do dominio dos embargantes na faixa reivindicada, cumpre não esquecer que ha nella terrenos vendidos por d. Maria Amada e que, assim sendo, ella não póde estar situada na parte pertencente aos embargados.

Ha ainda o seguinte: está provado dos autos que o major José Gomes mandára construir umas casas na mesma faixa e quando d. Maria Amada constatou o facto, desforçou-se incontinentemente, mandando demolir as referidas casas, sem que o major José

Gomes persistisse em reedificá-las, o que convence de que retrocedera do propósito de levar até allí o seu direito!

Outros reparos ainda me occorrem, em reforço da convicção a que cheguei, para solução de litigio.

Desprezando sem motivo legal, a escriptura de rectificação de limites de fls. 14 e 15 dos autos, que considerou *nulla*, a sentença primeira instancia, textualmente, reconheceu "*como limites dos terrenos do Morgado de Propriá, ENTRE OS AUTORES E OS RÉUS DESTA CAUSA, os que se acham descriptos no documento de fls. 6 a 13, também deste processada*". E julgou os autores carecedores de acção.

Interposta appellação dessa sentença, o accordão que decidiu esse recurso, embora tivesse finalizado por "*negar provimento á appellação interposta, para manter a sentença appellada que julgou os autores carecedores de acção, sendo os mesmos condemnados nas costas*" estabeleceu, *data venia*, conclusões contra as premissas que havia firmado, nas seguintes razões de decidir:

"Considerando que, conforme se verifica da escriptura de composição amigavel, fls. 18 *usque* 23, e em consequencia do fallecimento de José Gomes de Figueiredo Monte, os réus, na qualidade de seus herdeiros legitimos, passaram a ter dominio e posse na parte dos terrenos do Morgado de Propriá, urbanos e suburbanos, do lado do nascente sul, da linha divisoria, descripto na referida escriptura;

Considerando que as testemunhas, quer dos autores, quer dos réus, não fizeram declarações contrarias ao que se acha acima exposto;

Considerando que os limites dos terrenos do Morgado de Propriá, pertencentes a d. Maria Amada e seus filhos e José Gomes SÃO EFFECTIVAMENTE OS QUE SE ACHAM CONSIGNADOS NA REFERIDA ESCRIPTURA DE COMPOSIÇÃO AMIGAVEL, isto é, partindo da margem do rio linha recta á quina do sobrado de José Gomes, á rua do Commercio, no bairro de cima, dahi em linha recta até uma pedra fincada ao lado do nascente na quina do Cemiterio, dahi em linha recta a uma outra pedra fincada na estrada real para Bananeiras, etc., seguindo por esta estrada real, com todas as suas voltas, até o lugar denominado Bocca da Mochila, extremo do terreno";

O juiz de primeira instancia, conforme já accentuei julgou *nulla* a escriptura de rectificação de limites de fls. 14 e 15 dos autos e o venerando accordão a que me reporto modificou a referida sentença, nesta parte, "*considerando, finalmente, que na decisão da presente causa não pode ser pronunciada a nullidade do doc. de fls. 14 e 15, porquanto em se tratando de nullidades relativas é ractificaveis pelas partes, não podem ser pronunciadas de officio pelo juiz, nenhum effeito produzindo, antes de julgadas por sentença*".

Como se vê, esse accordão modificou a sentença appellada, pelo seguinte fundamento: — a sentença em apreço reconheceu, como limites dos terrenos do Morgado de Propriá os que se acham descriptos no documento de fls. 6 a 13. O accordão que conheceu dessa sentença, rejeitando, peremptoriamente, essa conclusão, considerou limites, dos terrenos do Morgado de Propriá os constantes da escriptura de composição amigavel de fls. 18 *usque* 23 dos autos.

Logo, reformou a referida decisão, sendo incongruente o resultado a que chegou afinal, depois de admitir aquella premessa.

Insisto em deixar, mais uma vez, accentuado, para justificativa das minhas conclusões de que não ha, nos autos, a menor controversia, relativamente aos limites dos terrenos do Morgado de Propriá, na divisão amigavel que, entre si, fizeram desse immovel o maior José Gomes de Figueiredo Monte e d. Maria Amada, passando posteriormente, a parte que a está tocando, ao coronel Francisco Porphirio de Britto e sua mulher; e a outra, aos herdeiros do primeiro ayençado, réus nesta causa.

Conio, pois, contra a evidencia da prova instrumentaria, esclarecida pela pericial, affirmar que os autores são carecedores de acção?

Se os limites do Morgado de Propriá, nas duas partes em que foi o mesmo dividido, cabendo a do nascente ao major José Gomes e a do poente a d. Maria Amada SÃO EFFECTIVAMENTE OS DA ESCRIPTURA DE COMPOSIÇÃO AMIGAVEL de fls. 18 *usque* 23, conforme reconheceu o accordão citado, como negar o dominio dos autores á faixa de terras reivindicanda situada do seu lado?

Para chegar a esse absurdo resultado, seria necessario desconhecer os effeitos juridicos produzidos pelos *marcos* a que a referida escriptura de composição se reporta, sabido como é que: a) pela cravação dos *marcos* e delimitação do predio, extrema-se e conserva-se o *dominio*; b) o que se acha dentro dos limites, presume-se pertencer áquelle de quem são as extremas; c) que se deve julgar pelos limites antigos, se não constam os novos clara e expressamente; d) que, na duvida, os rumos são aquelles que a posição dos *marcos* indica; e) na duvida, o *marco* presume-se identico, isto é, aquelle mesmo e no mesmo lugar: onde foi primitivamente cravado; f) os rumos com seus *marcos* geram a presumpção *juris et jure* de posse e *juris tantum* do dominio; g) na prova dos limites antigos basta a semiplena; h) para provar a identidade do predio bastam dous *marcos* ou dous rumos e ás vezes o só *marco* primordial ou o terminal ou só a linha de base da medição. (*Demarcação de Terras*; A. J. Macêdo Soares, pag. 103-104.)

A escriptura de composição amigavel que dividiu as duas partes dos terrenos do Morgado de Propriá assignala limites claros ao estabelecer a linha divisoria entre ambas e, assim, estando nella precisamente extremadas as situações, deve ser respeitada e seguida.

Incide ainda em equívoco o accordão em apreço quando considera que os autores não provaram o seu *dominio* e *posse* sobre a faixa de terra reivindicanda e que, assim sendo, não lhes assiste o direito de reivindicar, porquanto a reivindicación tem por fim reaver a coisa de quem injustamente a possui.

E' contra direito expresso e contra a logica das cousas a exigencia da prova da posse da propriedade em poder do autor na reivindicación, porque nas acções dessa natureza, a posse ou detenção do objecto da demanda deve estar, como no caso *sub-judice*, do lado dos réus.

Na reivindicación, deye o autor apenas provar o seu dominio sobre a causa e, na hypothese dos autos, isto se fez, a todas as luzes.

Acta da 6.^a sessão ordinaria da Corte de Appellação do Estado de Sergipe, realizada em 1.^o de Fevereiro de 1935.

Presidencia do senhor desembargador Octavio Cardoso

A primeiro de Fevereiro de mil novecentos e trinta e seis, ás dez horas, no salão nobre do Palacio da Justiça, nesta cidade de Aracaju, capital do Estado de Sergipe, realizou-se a sexta sessão ordinaria da 2.^a turma da Corte de Appellação do Estado de Sergipe, sob a presidencia do senhor desembargador Octavio Cardoso, estando presentes os senhores desembargadores J. Dantas de Brito, Zacharias de Carvalho, Loureiro Tavares, conungo sub-secretario adiante nomeado, tendo faltado por motivo justificado o senhor procurador geral do Estado, em commissão, bacharel Adolpho Avila Lima, e verificando o senhor desembargador presidente haver numero legal, declarou aberta a sessão, sendo lida e aprovada a acta da anterior. Publicação de accordão — O senhor desembargador presidente publicou o seguinte accordão: Recurso criminal n. 2/1936 — Riachuelo — Recorrentes: Cupertino José dos Santos, Francisco Vieira Lima e Cicero Francisco do Nascimento; recorrido, o dr. juiz de direito da 8.^a comarca. E nada mais havendo a tratar, o senhor desembargador presidente declarou encerrada a sessão e para constar, lavrei a presente acta. Eu, João Freire Ribeiro, sub-secretario a escrevi. — (aa.) Octavio Cardoso, presidente. — João Freire Ribeiro, sub-secretario.