

25. Em conclusão, respondendo à consulta feita, esclarecemos que:

- a) O PRAZO É DE CINCO ANOS;
- b) TRATA-SE DE PRAZO DE PRESCRIÇÃO QUE ADMITE INTERRUPTÃO;
- c) O MANDADO DE SEGURANÇA INTERROMPEU O PRAZO, MAS NÃO IMPLICA EM REDUÇÃO DO MESMO, POIS A FINALIDADE DA INTERRUPTÃO É FAVORECER O CREDOR E AUMENTAR O PRAZO E NUNCA DIMINUI-LO;
- d) SERIA OPORTUNO, POR SIMPLES CAUTELA, INTENTAR A AÇÃO NO PRAZO DE DOIS ANOS E MEIO APÓS A PUBLICAÇÃO NO *DIÁRIO DA JUSTIÇA* DAS CONCLUSÕES DO ACÓRDÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA.

ARNOLDO WALD

Professor Titular de Direito Civil
da Faculdade de Direito da Universidade do Estado da Guanabara
— Procurador do Estado.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 59.284

8.ª Câmara Cível

Relator : Exmo. Snr. Desembargador
Luís Antônio de Andrade
Apelante : Mary Irene da Costa Almeida e
s/filhos menores
Apelado : Manoel Soares e outro

REIVINDICAÇÃO. — A arrematação em executivo de bem não pertencente, em parte, ao executado, não transfere à este um domínio que aquêle não possuía. Não há necessidade de anular a penhora ou a arrematação porque não são nulas, mas apenas ineficazes em relação ao reivindicante, terceiro na ação, e muito menos a transcrição porque não se trata de vício direto do registro, mas do ato causal que lhe serviu de base. Cabimento de Reivindicatória.

PARECER

1. MARY IRENE DA COSTA ALMEIDA e seus filhos menores, Carlos Eduardo, Marcelo e Victor da Costa Almeida, propuseram con-

tra HERMELINDO CASTRO RODRIGUES, a presente ação de reivindicação da metade dos imóveis constituídos pelo terreno n.º 529, do JARDIM DUAS PRAIAS, situado na Estrada da Porteira, na Ilha do Governador, e que posteriormente tomou o n.º 114 e que é hoje o n.º 406, achando-se nêlo construído um prédio com as lojas ns. 406-A e 406-B e dois apartamentos que receberam os ns. 201 e 202 havendo, ainda, nos fundos, o apartamento térreo que tem o n. 406.

O Dr. Juiz *a quo* julgou improcedente a ação sob o fundamento de que deveriam em primeiro lugar, antes desta reivindicação, serem rescindidas e anuladas a sentença que julgou a penhora e a transcrição.

Inconformados, apelaram os autores entre os quais se encontram três menores.

2. Verifica-se dos autos que o imóvel reivindicando pertenceu a HUGO BITTENCOURT DA COSTA e IRENE VIEIRA DA COSTA, pais da autora Mary Irene e avós de Carlos Eduardo, Marcelo e Victor.

Falecendo IRENE VIEIRA DA COSTA caberia a metade dos bens a HUGO BITTENCOURT DA COSTA e a outra metade a Mary Irene, única filha do casal. Sendo esta, Mary Irene, casada e tendo falecido seu marido, a metade dos referidos bens imóveis deveria caber a ela e a outra metade aos seus filhos menores, autores desta ação.

Assim, por força do direito hereditário (Art. 1.572 do Código Civil), têm os autores direito à metade dos mencionados imóveis, sendo que dessa metade cabe por sua vez, em subdivisão, metade para Mary Irene, ou 1/4 e para os filhos desta, metade da metade de 1/4.

3. Pois bem, após a morte de sua mulher, HUGO BITTENCOURT constituiu dívidas, em virtude das quais foram penhorados aqueles imóveis que não lhe pertenciam na totalidade, mas apenas na metade, e foram arrematados em juízo pelo réu, MANOEL SOARES, desta reivindicatória, que transcreveu a respectiva carta, no Registro de Imóveis, após a propositura da presente ação.

De fato, HERMELINDO CASTRO RODRIGUES propôs contra HUGO BITTENCOURT DA COSTA, já viúvo, em 15 de março de 1960, uma ação executiva, para a cobrança de dívidas representadas por notas promissórias (fls. 27), cuja penhora foi julgada subsistente, não tendo havido contestação (fls. 42), sendo o imóvel arrematado, como se verifica do auto, por certidão a fls. 46.

Houve ação rescisória com fundamento em nulidade da citação feita com hora certa, que foi julgada improcedente pelo V. Acórdão por certidão à fls. 72. Também opôs, MARY IRENE DA COSTA ALMEIDA embargos de terceiro senhor e possuidor que foram rejeitados por terem sido oferecidos intempestivamente, isto é, além de 5 dias após a arrematação, ressalvando-se que só pelas vias ordinárias poderia o terceiro prejudicado vindicar o seu alegado direito, como consta do V. Acórdão de fls. 102.

Não há, assim, qualquer coisa julgada, como alegam as partes, por vêzes, em suas contestações e arrazoados.

4. A ação de reivindicação se funda no domínio e tem a finalidade de obter a posse da coisa de quem a detém injustamente, mas possui igualmente a de ser reconhecido e declarado o direito de propriedade ou o domínio do autor sobre a coisa objeto da reivindicação, ou como diz LACERDA DE ALMEIDA, a de restabelecer o "reivindicante no exercício do seu direito tal qual devia ser na realidade" (LACERDA DE ALMEIDA, *Direito das Coisas*, vol. I, § 55, pág. 301).

Na espécie, os autores demonstraram que são proprietários em virtude do direito hereditário e não necessitam da transcrição para adquirir a propriedade porque o direito hereditário é uma das formas de aquisição do domínio independentemente da transcrição *ex-vi* dos artigos 1.572 e 530, n. IV do Código Civil.

Provado o direito dos autores, aparece o réu com uma carta de arrematação transcrita após a propositura desta ação. O título do réu revela que ele adquiriu, em parte, a *non domino* porque o imóvel não pertencia integralmente ao executado. O fato da aquisição ter se dado em hasta pública não sana os defeitos do título, nem confere ao executado direito que ele não possuía. Trata-se de transmissão derivada, pela qual não se pode transferir domínio que o executado não possuía. É princípio assentado desde o direito romano, na sentença de ULPIANO: *Nemo plus juris ad alium transferre potest, quam ipse habet.* (Digesto 50, 17, 54).

Não colhe o argumento de que os autores precisariam rescindir ou anular a penhora e a arrematação para poderem reivindicar, porque não se trata, como vimos, de defeito, vício ou nulidade da penhora ou da arrematação em si, mas de alienação de bem que, em parte, não era do executado e, portanto, ineficaz em relação aos autores.

PONTES DE MIRANDA assim se pronuncia sobre a venda em hasta pública de bem que não era do executado, reconhecendo, em consequência, o direito de reivindicação do terceiro:

Só os direitos do executado é que adquire, na arrematação, o arrematante. A arrematação não é nula se a coisa pertencia a outrem que o executado; apenas é, contra outrem, ineficaz, como se daria a respeito de compra-e-venda de coisa alheia. Por isso é que o terceiro pode reivindicar. Não há de cumular a ação de nulidade da arrematação a de reivindicação, porque o caso não é de nulidade, mas somente de ineficácia. Se a reivindicação se der, o evicto tem as ações decorrentes da evicção.

(PONTES DE MIRANDA, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. VI, pág. 297).

Por outro lado, não necessitam de propor ação direta para cancelar a transcrição porque esse cancelamento se dará através da procedência

da presente ação. Só seria preciso ação direta de nulidade da transcrição, se o vício fôsse do registro, mas, no caso, o vício é do ato causal, que lhe serviu de base, visto como o registro no nosso direito é causal, ao contrário do que ocorre no direito germânico, onde é abstrato.

5. Nestas condições, invocando os Doutos Suplementos da Egrégia Câmara, opinamos pelo provimento da apelação para o fim de se julgar procedente a ação.

Rio, 12 de março de 1969.

CLÓVIS PAULO DA ROCHA
11.º Procurador da Justiça

AGRAVO DE PETIÇÃO N.º 22.662/69

1.ª Câmara Cível

Agravantes : 1 — OSWALDO ANNES PIRES JÚNIOR
2 — ARY GUIMARÃES
3 — ERNANI SCHWEITZER
Agravado . ESTADO DA GUANABARA

Mandado de segurança. Taxa de manutenção e conservação de cadeiras perpétuas no Estádio Mário Filho. Inaplicabilidade da cláusula "rebus sic stantibus".

PARECER

I. Mandado de segurança contra cobrança de taxa de manutenção e conservação, no valor igual a meio salário-mínimo, pelo uso de cadeiras perpétuas no Estádio Mário Filho.

II. Há preliminar de intempestividade do direito de impetração argüida pelo Estado, que deve ser acolhida, pois o prazo para impetrar mandado de segurança corre da data do ato que exigiu o pagamento de tal taxa, isto é, de 5 de fevereiro de 1968. Sendo o presente mandado de 5 de março do corrente ano, é intempestivo. A argumentação dos impetrantes, rebatendo tal preliminar, não procede porque o mandado é para excluir tal obrigação, que foi instituída pelo Decreto n.º 1007, de 1968, cobrada pela ADEG em 5 de fevereiro de 1968.

III. A prejudicial de não-cabimento do mandato, por se tratar de matéria contratual, já foi rejeitada por esta Câmara no Agravo n.º 22.028 (4/XII/1968), sendo nessa questão vencido o ilustres Des. J.J. Queiroz, que a levantou.