

PRIMEIRO TRIBUNAL DE ALÇADA CIVIL DO ESTADO DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO

EMENTA: Reintegração de posse - Indeferimento da liminar – Apartamento pretensamente em condomínio pro indiviso decorrente de união desfeita entre homossexuais - Troca do segredo das fechaduras e bloqueio do ingresso da convivente moradora - Circunstâncias autorizadoras do alargamento da cognição provisória - Determinação para realizar-se audiência de justificação prévia - Artigo 928, 2ª parte do caput. do CPC - Agravo provido para este fim - Maioria de votos em preliminar de não conhecimento.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.273.121-2, da Comarca de São Paulo (3ª V. Cív. F. R. Tatuapé), sendo agravante K. B. de P. e agravada M. de F. dos S. G. ACORDAM, em Primeira Câmara do Primeiro Tribunal de Alçada Civil, por maioria de votos conhecer do recurso, vencido o 2º Juiz que não conhecia e por votação unânime, dar provimento.

1. Trata-se de agravo de instrumento oferecido por K. B. de P., em ação de reintegração de posse (Rua Prof. P. F., nº 372, apto. 121, bloco "F", Tatuapé, São Paulo) que move em face de M. de F. dos S. G., contra a r. decisão reproduzida a fls. 66 que, considerando que a prova documental coligida indica que o imóvel reintegrando está em nome da ré, indeferiu a liminar, reconsiderando pronunciamento anterior (fls. 39) em que havia sido deferida a gratuidade judiciária à autora bem como designada audiência de justificação prévia. Alega a agravante, em resumo, que (1) o imóvel objeto do litígio foi adquirido durante relacionamento homossexual que durante 12 anos existiu entre as partes, constando somente o nome da ré no Cartório de Registro de Imóveis, (2) com o fim do relacionamento, em outubro de 2002, a ré deixou o imóvel passando a residir ali somente a autora, (3) em 26 de outubro de 2003, aproveitando-se de um momento de ausência, a ré ingressou no imóvel, trocou o segredo das fechaduras e determinou à portaria que impedisse o acesso da moradora, separando, a seu critério, alguns pertences da autora, que ficaram sob a guarda do zelador, (4) registrou a ocorrência junto à autoridade policial e se socorreu do Judiciário para requerer a proteção da posse esbulhada, (5) a r. decisão atacada nega vigência ao § 2º do art. 1.210 do CC, (6) embora o

registro esteja em nome da ré, a posse da autora restou comprovada, de modo que o indeferimento da liminar não poderia estar calcado em circunstância excluída pela lei, (7) não obstante a discussão acerca do percentual de cada parte no imóvel, a existência de condomínio é incontroversa (fls. 32/33), (8) ainda que alguma dúvida acerca do exercício da posse restasse, haver-se-ia de respeitar o direito da autora de justificá-la em audiência e (9) desde o esbulho cometido a autora não tem onde morar, valendo-se da solidariedade de amigos e familiares. Pede-se o efeito suspensivo e o provimento a fim de que seja deferida a liminar reintegratória postulada ou determinada a designação de audiência na forma do art. 928 do CPC. Processada a insurgência, denegou-se o efeito ativo postulado, dispensaram-se as informações judiciais e, não constando citação da ré, remeteu-se o feito à mesa (fls. 71) É o relatório.

2. Não se configurando a união estável, que somente é reconhecida entre homem e mulher (art. 226, § 3o, da CF), é incogitável o enquadramento da espécie suscitada no âmbito do direito de família, regendo-se a convivência entre homossexuais pelas normas do direito obrigacional ou das coisas e versando a controvérsia acerca de alegado esbulho possessório de imóvel, pretensamente adquirido por esforço comum das litigantes, a competência para o julgamento do feito afigura-se mesmo atribuída a este E. Primeiro Tribunal de Alçada Civil (art. 1o, inciso XII, da Resolução N° 108/98 do E. Tribunal de Justiça).

3. No mérito, procede o recurso para o fim adiante equacionado.

4. Cuida-se de disputa possessória de um apartamento, que teria sido adquirido em nome da ré e com participação da autora em percentual a ser aferido, no qual ambas, que manteriam sociedade de fato em razão de relacionamento sexual alegadamente desde 1990, passaram a morar por volta do meado de 2000, até que em outubro de 2002, terminada a convivência, a última permaneceu no imóvel e a primeira foi residir em outro local. Infrutíferas as várias conversações para a partilha dos bens pretensamente comuns, em 25 de outubro de 2003, aproveitando de ausência, a ré ingressou no prédio e, intitulado-se proprietária exclusiva, trocou o segredo das fechaduras do apartamento, ordenou à portaria para impedir definitivamente a entrada da autora, deixando alguns pertences pessoais desta aos cuidados do zelador e o restante para ser entregue em endereço que lhe vier a ser informado, nos termos de carta da mesma data, na qual prometeu efetuar mensalmente, a partir de novembro, depósito de R\$1.000,00 em conta corrente da autora, durante 30 meses, valor que entendeu correto pelo quinhão da ex-sócia ou condômina *pro indiviso* (fls. 7, 9/11, 18/20 e 32/33). Sentindo-se "jogada no olho da rua" (fls. 23), a autora providenciou boletim de ocorrência de preservação de direitos (fls. 34) e, invocando o art. 1.210 do Código Civil, intentou ação de reintegração de posse, na qual, em vista de documentação juntada, indicando

estar o imóvel reintegrando em nome da ré, reconsiderou anterior designação de audiência de justificação prévia (fls. 39) e indeferiu a liminar (fls. 66). Daí o presente agravo de instrumento para obtenção de plano da medida ou determinar-se a justificação prévia.

5. Dispõe o Código de Processo Civil:

"Art. 928. Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá, sem ouvir o réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou de reintegração; no caso contrário, determinará que o autor justifique previamente o alegado, citando-se o réu para comparecer à audiência que for designada". Ante as peculiaridades do caso, em que a disputa possessória, ao menos pretensa ou aparentemente, envolve questão de condomínio pio indiviso (fls. 23 e art. 1.314 do Código Civil), rectius, alegação de domínio, bem como não descartável a hipótese de encaminhamento para a conciliação, adequado à espécie se afigura aplicar-se o preceituado na parte final do caput do referido art. 928 do CPC, propiciando-se o comparecimento pessoal da agravada, a qual, inobstante não tenha assegurada, nesta fase, a possibilidade de produzir prova oral, poderá trazer esclarecimentos úteis para alargamento da cognição provisória autorizada.

6. Isto posto, por votação unânime, dá-se provimento ao recurso para determinar a realização da audiência prévia, vencido, na preliminar, o eminente 2o Juiz, que não o conhecia e determinava a remessa dos autos para o E. Tribunal de Justiça - Seção de Direito Privado.

Presidiu o julgamento, com voto, o Juiz CORREIA LIMA e dele participaram os Juizes PLÍNIO TADEU DO AMARAL MALHEIROS (vencido na preliminar) e EDGARD JORGE LAUAND.

São Paulo, 08 de marco de 2004.