

TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL

CHEQUE E NOTA PROMISSÓRIA

Recurso

APELAÇÃO .

PROCESSAMENTO COMO AÇÃO ORDINÁRIA — NULIDADE REPELIDA

RESUMO

- Trata-se de ação cominatória proposta por I.J.O. visando à condenação de O.S.L. à reconstrução de uma rede de distribuição de águas que advinha de uma nascente localizada em sua propriedade e que, nos termos da peça vestibular, há vinte anos constituía uma servidão que beneficiava a fazenda do autor, segundo o qual, ainda, essa rede teria sido destruída pelo réu. Incidentalmente, o autor propôs uma ação cautelar inominada, com pedido liminar, pugnando pela reconstrução imediata dessa rede, uma vez que estava sofrendo sérios prejuízos com a falta de água, pois dela dependia para o sucesso de sua lavoura. - Recebida a petição, o MM. Juiz Singular condicionou a decisão liminar a uma inspeção, para a qual as partes foram devidamente intimadas, conforme certidão de fl., e para a qual compareceram as partes acompanhadas de seus procuradores, nos termos do Auto de Inspeção de fl.,. Em seguida proferida decisão concessória da liminar determinando a realização de obras na nascente, pelas quais responsabilizou-se o réu. Porém, não obstante o que restou determinado e acordado às fl., o mini-açude a que se refere não foi construído pelo réu, motivo pelo qual o autor pela sua construção pessoalmente, o que lhe foi deferido (fls.). - Ao final, o D. julgador, tornando definitiva a decisão liminar, julgou procedente o pedido exordial, concedendo ao autor o direito de utilizar das águas da forma requerida, ou seja, por meio da rede anteriormente existente. Inicialmente, deve-se analisar a alegação do apelante acerca da impropriedade da ação cominatória proposta pelo apelado quando a "causa petendi" se refere a uma servidão de águas, que, segundo narrativa exordial, teria sido obstruída/desviada pelo apelante, matéria, portanto, que deveria ter sido discutida em sede de demanda possessória. - Razão, porém, falta ao apelante, pois, por se tratar de uma servidão de águas aparente, viabilizada por meio de obras realizadas pela mão do homem, e, justamente, obstruída pela sua destruição, a ação cominatória, tem, sim, lugar garantido para a solução da questão, pois, não obstante a posse da servidão, isto é, o direito de fato sobre ela, ser a causa de pedir, também objeto de prova, a tutela do direito invocado pelo apelado somente seria integral com o retorno da situação ao de status quo ante, ou seja, com a reconstrução da rede de distribuição destruída. Além disso, prejuízo processual algum sofreu o apelante, pois, nos termos do artigo 568 do Código Civil, "serão pleiteadas em ação sumária as questões relativas à servidão de águas e às indenizações correspondentes". - Ora, a escolha da cominatória, por meio do procedimento ordinário, somente beneficiou o apelante, que teve elastecida a sua defesa e sua oportunidade de produção de prova, pelo que a preliminar argüida não encontra respaldo legal. Pelo contrário, o artigo 154 do Código de Processo Civil a rechaça pela ausência de prejuízo processual, repita-se. Nestes termos, rejeita-se a primeira preliminar. - O mesmo dispositivo legal do CPC resolve a segunda preliminar levantada pelo apelante, segundo o qual deve o processo ser anulado pela não observância do procedimento determinado pela lei processual, e, notadamente, pela ausência de sua citação para ação cautelar inominada incidental proposta pelo apelado. Porém, intimado para comparecer à inspeção judicial determinada pelo D. Julgador, o apelante não só a presenciou pessoalmente e acompanhado de seu patrono, como também então proferida, da qual também foi intimado, para o devido cumprimento. - Ora, diante da falta de citação bem como das demais formalidades previstas, deveria o apelante ter-se manifestado na primeira oportunidade que teve de falar nos autos (artigo 214, parágrafo 2º), mas, ao contrário, quando o fez, limitou-se a defender-se das imputações criminais que lhe foram feitas, motivo pelo qual imperou o parágrafo 1º, do mesmo artigo 214, segundo o qual "o comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta de citação". Some-se a isso um detalhe de suma importância,

que, derruba não só esta preliminar, como também, toda a questão de mérito: o apelante assumiu o dever d

EMENTA

Pelo artigo 568 do Código Civil, "serão pleiteadas em ação sumária as questões relativas à servidão de águas e às indenizações correspondentes". Portanto, a escolha da cominatória, por meio do procedimento ordinário, em detrimento do procedimento sumário e na própria ação possessória, somente beneficiou o réu, pelo que deve ser admitida a via escolhida pelo autor. - Os atos processuais somente devem ser declarados nulos quando, desrespeitada a forma prevista em lei, não atingiram eles as finalidades pretendidas, em flagrante prejuízo da parte, a teor do artigo 154 do CPC. A simples declaração acerca de um direito incidental, que se apresenta como "causa petendi" da tutela jurisdicional pretendida, não torna extra perita a sentença, quando esta limitou-se a decidir a lide dentro dos limites em que fora proposta.