

**Reintegração de posse - Requisitos do art. 927 do CPC - Preenchimento - Mera permissão - Posse indireta - Esbulho - Configuração - Indenização material - Cabimento - Liquidação por arbitramento - Determinação de ofício - Limites - Art. 460 do CPC - Litigância de má-fé - Não verificação**

Ementa: Civil e processual civil. Apelação. Ação de reintegração de posse. Presença dos requisitos do art. 927 do CPC. Mera permissão. Posse indireta e esbulho. Configuração. Ação possessória procedente. Indenização material. Cabimento. Liquidação por arbitramento. Determinação de ofício. Limites. Art. 460 do CPC. Litigância de má-fé. Não verificação. Recurso conhecido e não provido.

- A proteção possessória está condicionada à demonstração da existência da posse anterior e do esbulho.

- A permissão e a tolerância de uso comprovam a posse indireta, e sua denúncia, por notificação não atendida, faz caracterizar o esbulho, autorizando a ação possessória.

- Salvo prova em contrário, a posse mantém o mesmo caráter com que foi adquirida.

- Aquele que detém imóvel e nele edifica de forma consentida pelo dono tem direito de indenização, limitada ao valor pedido a teor do art. 460 do CPC, a ser apurada por arbitramento, ordenado de ofício se nos autos não há prova do valor devido.

- Não há se falar em condenação da parte nas penas da litigância de má-fé, se ausentes os requisitos que a autorizam previstos no art. 17 do CPC.

Recurso conhecido e não provido. Liquidação determinada de ofício.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0625.09.096824-3/001 - Comarca de São João Del-Rei - Apelante: Cláudio Márcio de Faria - Apelados: R.O.L., representado por M.M.C. e outro - Relatora: DES.ª MÁRCIA DE PAOLI BALBINO**

#### **Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 17ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO E DE OFÍCIO DETERMINAR A LIQUIDAÇÃO.

Belo Horizonte, 1º de dezembro de 2011. - *Márcia De Paoli Balbino* - Relatora.

#### **Notas taquigráficas**

DES.ª MÁRCIA DE PAOLI BALBINO (Relatora) - M.M.C. e R.O.L. ajuizaram ação de reintegração de

posse com pedido liminar c/c cominação de pena contra Cláudio Márcio de Faria, alegando, em síntese: que são proprietários do imóvel localizado na Rua X, Município de Santa Cruz de Minas, adquirido mediante escritura de compra e venda; que a 1ª autora consentiu que o réu construísse nos fundos do seu terreno um centro espírita, em troca de favores espirituais prestados pelo réu à sua neta; que o réu construiu o centro e ali se instalou e a cura da neta por ele prometida não se cumpriu; que tentou que o réu desocupasse o imóvel, mas ele não saiu e ainda a ameaçou, tendo sido lavrado um boletim de ocorrência, na ocasião; que o réu foi notificado para desocupar o imóvel, mas se manteve inerte, tendo-se configurado o esbulho; que têm o direito de serem reintegrados na posse do imóvel; que o réu não tem direito a retenção por benfeitorias, porque a posse se deu de má-fé. Pediram a concessão de medida liminar ou a designação de audiência de justificação e a intervenção do Ministério Público, por ser o segundo autor menor. Ao final, requereram a procedência do pedido de reintegração de posse e a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Juntaram documentos às f. 11/27.

O MM. Juiz deferiu a prioridade de tramitação do processo, requerida pela autora, e designou audiência de justificação (f. 28).

O MM. Juiz deferiu aos autores os benefícios da justiça gratuita (f. 29).

Na audiência realizada, conforme termo de f. 45, a proposta de conciliação restou frustrada. Foi determinado o prosseguimento do feito pelo rito ordinário, sem a decisão quanto ao pedido liminar.

O réu apresentou contestação às f. 46/56, alegando, em síntese: que não agiu de má-fé, pois adquiriu o imóvel de S.M.L., filha da autora, pelo valor de R\$ 8.500,00, desconhecendo haver qualquer impedimento para a realização do negócio; que a negociação teve a participação de membros e amigos da entidade; que confiou que a vendedora iria entregar a escritura e iniciou a construção. Requereu a denunciação da lide de S.M.L. e a improcedência do pedido inicial. Pugnou pela concessão da justiça gratuita. Juntou os documentos de f. 58/74.

Os autores apresentaram impugnação às f. 76/79, refutando as alegações expendidas na defesa e pugnando pela procedência do pedido inicial.

Intimadas as partes para especificação de provas, o réu requereu a produção de prova testemunhal, documental e reiterou o pedido de denunciação da lide de S.M.L. (f. 83/84). A autora pediu apenas a produção de prova testemunhal (f. 85).

O MM. Juiz indeferiu o pedido de denunciação da lide (f. 102). Não houve recurso.

Na audiência realizada, conforme termo de f. 153/155, a proposta de conciliação não foi aceita. Foram colhidos os depoimentos de duas testemunhas do réu, tendo os autores dispensado a oitiva de suas testemunhas, e o réu requereu a juntada de novos documentos.

O réu juntou os documentos de f. 157/214.

As partes apresentaram alegações finais, às f. 218/223 (autores) e às f. 224/229 (réu).

O Ministério Público apresentou parecer às f. 231/233, opinando pela procedência do pedido.

Na r. sentença de f. 237/240, o MM. Juiz julgou procedente o pedido inicial e determinou a reintegração de posse dos autores.

Constou do dispositivo da sentença (f. 240):

Isto posto, julgo procedente o pedido e determino a imediata reintegração de posse dos autores na posse do imóvel descrito na inicial, mediante pagamento ao requerido dos valores despendidos na construção, sem que esse possa exercer o direito de retenção.

Condeno o requerido no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 600,00.

Todavia, fica suspensa a exigência desses encargos sucumbenciais, porquanto reconheço em favor da referida parte os benefícios da justiça gratuita, consoante dispõe a Lei 1.060/5 (f. 44 e 88).

O réu apelou, às f. 244/257, pugnando pela reforma da sentença, alegando, em síntese: que agiu de boa-fé, tendo adquirido o imóvel de S.M.L., filha da apelada, pelo valor de R\$ 8.500,00, desconhecendo que houvesse qualquer impedimento para a realização do negócio; que, além do valor pago de R\$ 8.500,00, arcou também com a quantia aproximada de R\$ 17.500,00 com os gastos com as obras; que seu prejuízo gira em torno de R\$ 25.000,00; que não turbou a posse dos apelados, tendo sido apenas vítima de uma trama preparada por S.M.L., filha e irmã dos apelados. Ao final, requereu a reforma da sentença e, alternativamente, indenização de R\$ 25.000,00 a título de danos materiais e R\$ 20.000,00 a título de danos morais. Pediu a condenação dos apelados por litigância de má-fé.

Os apelados apresentaram contrarrazões (f. 262/226941), pugnando pelo não provimento da apelação.

O Ministério Público reiterou o parecer de f. 231/233.

A Procuradoria-Geral de Justiça emitiu parecer, opinando pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

Juízo de admissibilidade.

Conheço do recurso, porque próprio, tempestivo e dispensado de preparo, por estar o apelante amparado pela justiça gratuita (f. 88).

Mérito.

O réu apela da sentença prolatada, em que o MM. Juiz julgou procedente o pedido inicial e determinou a reintegração de posse dos autores.

O réu pugna pela reforma da sentença, para pleitear indenização material e para negar a alegada turbação.

Analisando tudo que dos autos consta, tenho que razão não assiste ao apelante.

Vejamos.

A ação de reintegração de posse de imóvel exige a prova da posse anterior, do esbulho e da perda da posse.

Conforme ensina Ernane Fidélis dos Santos, in *Dos procedimentos especiais do Código de Processo Civil*, 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1999, v. VI, p. 123:

A posse, passível de proteção possessória, deve ser aquela de que houve prova do fato da posse anterior.

Dispõe o art. 927 do Código de Processo Civil:

Art.927. Incumbe ao autor provar:

- I - a sua posse;
- II - a turbação ou o esbulho praticado pelo réu;
- III - a data da turbação ou do esbulho;
- IV - a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; a perda da posse, na ação de reintegração.

Dispõe o art. 1.210 do NCC:

O possuidor tem direito de ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado.

Os documentos de f. 17/19 comprovam que os apelados são os legítimos proprietários do imóvel e que detinham sua posse direta.

O apelante alega que adquiriu parte nos fundos do terreno, tendo nele construído a sede do centro espírita. Já os apelados alegam que permitiram ao apelante que construísse o centro no terreno de sua propriedade, em troca de benefícios espirituais, mas, como foram enganados, pediram o imóvel de volta, tendo o apelante se recusado a devolvê-lo.

É cediço que a ação de reintegração visa devolver a posse àquele que a teve perdida em virtude de esbulho.

Conforme se verifica às f. 11/14, os apelados notificaram o réu para desocupar o imóvel, tendo ele se recusado a restituir o terreno aos apelados, restando configurado o esbulho por parte do apelante.

É que o apelante alega que comprou o terreno de S.M.L., mas não trouxe aos autos nenhum documento comprobatório da compra e venda, ou seja, contrato de compra e venda do imóvel, recibo ou depósito bancário do valor que alega ter pago pelo terreno.

Não havendo prova da alegada compra e venda, a permissão para instalação do centro espírita equivale a comodato verbal da parte dos fundos do terreno, porque não há contrato escrito.

Assim dispõe o art. 1.203 do novo Código Civil:

Salvo prova em contrário, entende-se manter a posse o mesmo caráter com que foi adquirida.

Tem-se que os atos de mera permissão não induzem posse, conforme dispõe o art. 1.208 do novo Código Civil:

Não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos,

ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade.

Em comentários a esse artigo, escreve Astolpho Rezende:

Atos de tolerância são aqueles mediante os quais o proprietário ou outro qualquer titular de um direito sobre uma coisa permitiu a outrem tirar proveito da coisa mais ou menos limitadamente, sem com isso renunciar ao seu direito. A relação que por tal permissão se constitui é assimilada, e com razão, ao precário (in *Manual ao Código Civil brasileiro*, Paulo Lacerda, v. VII, p. 134-135).

Na lição de Carvalho Santos:

[...] os atos de mera permissão ou tolerância nunca serão atos, que traduzam, que provem que signifiquem posse. Qualquer desses dois vícios é um obstáculo à aquisição da posse. Porque ambos importam no exercício precário de um direito. Não constituem posse porque lhes falta o *animus tenendi* (*Código de Processo Civil brasileiro interpretado*, v. VII, p. 70).

Ante tais ensinamentos, é indubitoso que os atos de mera tolerância não podem caracterizar posse, passível de proteção, porquanto simbolizam apenas o exercício precário de um direito, por lhes faltar o *animus tenendi*, conforme emana das lições dos nossos brilhantes juristas, acima transcritas.

No caso, também ficou cabalmente caracterizado o esbulho.

Luiz Rodrigues Wambier, Fávio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini ensinam que:

Esbulho é a perda total da posse, ou seja, é a situação na qual a coisa sai integralmente da esfera de disponibilidade do possuidor, ele deixa de ter contato com ela, por ato injusto do molestador (*Curso avançado de processo civil*. 3. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000, v. 3, p. 190).

Como a ocupação da parte dos fundos do imóvel pelo apelante se deu por mera permissão dos apelados, tendo os apelados mantido a posse indireta, e havendo notificação judicial para desocupação do imóvel não cumprida pelo apelante, com esta também cessou a permissão e tolerância, ficando comprovado o esbulho.

Então, havendo a prova de que a ocupação pelo apelante se deu por mera permissão, a cessação do comodato ou da permissão através da notificação faz caracterizar o esbulho do apelante e a perda da posse dos apelados, sendo procedente a ação de reintegração de posse, conforme art. 926 do CPC, que dispõe:

Art. 926. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação e reintegrado no de esbulho.

Nesse sentido são os julgados, oriundos do STJ:

Recurso especial. Posse de bem público ocupado com base em 'contrato verbal'. Inviabilidade. Com a extinção de autarquia estadual, os bens, direitos e obrigações transferem-se ao ente público federado. Liminar em ação de reintegração

de posse, tendo por objeto área ocupada, mesmo que há mais de ano e dia. Possibilidade. [...] 3. O art. 1.208 do Código Civil dispõe que 'não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância, assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade'. 4. Após regular notificação judicial para desocupação do imóvel, e com a recusa do detentor, passou a haver esbulho possessório, mostrando-se adequada a ação de reintegração de posse. 5. Descabe análise a respeito do tempo de 'posse' do detentor, pois, havendo mera detenção, não há cogitar de 'posse velha' (art. 924 do Código de Processo Civil) a inviabilizar a reintegração liminar em bem imóvel pertencente a órgão público. 6. Recurso especial provido. (REsp 888.417/GO, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 07.06.2011, DJe de 27.06.2011.)

Civil. Ação de reintegração de posse. Comodato verbal. Pedido de desocupação. Notificação. Suficiência. CC anterior, art. 1.250. Dissídio jurisprudencial comprovado. Procedência. I. Dado em comodato o imóvel, mediante contrato verbal, onde, evidentemente, não há prazo assinalado, bastante à desocupação a notificação ao comodatário da pretensão do comodante, não se lhe exigindo prova de necessidade imprevista e urgente do bem. II. Pedido de perdas e danos indeferido. III. Precedentes do STJ. IV. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. Ação de reintegração de posse julgada procedente em parte. (REsp 605.137/PR, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, julgado em 18.05.2004, DJ de 23.08.2004, p. 251.)

Nesse sentido também tem decidido esta Câmara:

1) Apelação cível. Ação de reintegração de posse. Comodato. Esbulho. Caracterizado. Procedência da demanda. - Na ação de reintegração de posse, a posse deve ser concedida à parte que a comprove e sua respectiva perda pelo esbulho da parte contrária. A posse é transferida com os mesmos caracteres em que foi adquirida, tendo o comodatário posse precária, e, portanto, com esse vício, em princípio, a posse é transferida, caracterizando-se o esbulho com a notificação para saída do imóvel, tornando-se injusta a posse. No juízo *possessionis*, não se discute domínio, mas do título aquisitivo deste, em casos como o presente, pode-se inferir a existência fática da posse, ainda que indireta, caso tenha ocorrido o desdobramento dela, ao influxo do comodato. (TJMG - Apelação Cível nº 1.0557.06.900002-3/001 - Rel. Des. Luciano Pinto - DJ de 25.05.2006.)

2) Civil e processual civil. Apelação. Ação de reintegração de posse. Justiça gratuita. Pessoa física. Declaração de hipossuficiência. Benefício deferido. Ausência de procuração. Vício sanável. Recurso inepto. Não configuração. Permissão de uso denunciada. Esbulho e posse indireta comprovados. Ação possessória procedente. Confissão do réu. Litigância de má-fé. Não comprovação. Manutenção da sentença. Recurso não provido. [...] - A permissão e a tolerância de uso, confessados, comprovam a posse indireta, e sua denúncia por notificação não atendida faz caracterizar o esbulho, autorizando a ação possessória. (TJMG - Apelação Cível nº 1.0024.02.858083-5/001 - Rel.ª Des.ª Márcia De Paoli Balbino - DJ de 15.04.2008.)

Quanto ao pedido de indenização por dano material e moral, tenho que é devida apenas a indenização material, de vez que é incontroverso que os apelados permitiram que o apelante construísse nos fundos do terreno de propriedade deles, motivo pelo qual ele faz jus à restituição dos valores gastos com a obra.

Contudo, o valor da indenização material deve ser apurado em liquidação de sentença, visto que não há prova dos valores gastos, não podendo ultrapassar o limite de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), pedidos na inicial, a teor do art. 460 do CPC:

Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Quanto ao direito de retenção, dispõe o art. 1.219 do novo Código Civil:

O possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis, bem como, quanto às voluptuárias, se não lhe forem pagas, a levá-las, quando o puder sem detrimento da coisa, e poderá exercer o direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis.

No caso, o apelante tem direito à indenização material a apurar, mas não tem direito à retenção, porque o comodato se deu em prejuízo do incapaz e sem ordem judicial, devendo o apelante desocupar imediatamente o terreno, tal como determinado na sentença, em razão da reintegração de posse aos apelados.

A notificação para desocupação da parte do imóvel, para cujo uso a apelante detinha mera permissão, não enseja dano moral.

É que a permissão precária de uso, como cediço, é temporária, podendo o dono denunciá-la a qualquer momento em exercício regular de direito, não havendo ato ilícito a ensejar dano moral indenizável.

O apelante pediu a condenação dos apelados por litigância de má-fé

As condutas do litigante de má-fé estão expressas nos art. 17 do CPC:

Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

- I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;
- II - alterar a verdade dos fatos;
- III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;
- IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;
- V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;
- VI - provocar incidentes manifestamente infundados;
- VII - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório.

Analisando os autos, tenho que os apelados não incorreram em nenhuma dessas condutas, tanto que tiveram acolhido o pedido inicial.

Ademais, a condenação por litigância de má-fé exige comprovação da prática de alguma das condutas previstas no dispositivo supracitado, o que não ocorre no presente caso.

Nesse sentido:

Ementa: Ação de cobrança. Pedido provisório de justiça gratuita. Recolhimento posterior das custas. Litigância de

má-fé. Inexistência. - É cediço que, para que a litigância de má-fé seja configurada, é necessário que reste comprovado dano causado à outra parte e culpa da parte por tê-lo provocado, dentro das hipóteses taxativamente enumeradas no art. 17 do CPC. As infrações previstas no art. 17 do Código de Processo Civil não podem ser analisadas com rigor excessivo, sendo necessária prova de que o litigante adotou intencionalmente conduta processual maliciosa e desleal, causando um dano concreto à parte adversa. (TJMG - Agravo de Instrumento nº 1.0024.09.483991-7/001 - Rel. Des. Luciano Pinto - DJ de 14.07.2009.)

Ementa: Apelação cível. Embargos do devedor. Cheque. Título não causal. Descrição da *causa debendi*. Desnecessidade. Cerceamento de defesa. Inexistência. Multa por litigância de má-fé. Ausência dos pressupostos legais. Apelo parcialmente provido. [...] - No caso *sub judice*, não se subtrai dos autos nenhuma das hipóteses de litigância de má-fé, previstas no ordenamento jurídico em vigor, sendo certo que as alegações do embargante enquadram-se no regular exercício do direito que considera legítimo, inexistindo qualquer ato que atente à dignidade da Justiça. (TJMG - Apelação Cível nº 1.0411.09.047250-6/001 - Rel. Des. Eduardo Mariné da Cunha - DJ de 18.06.2010.)

Com efeito, outra conclusão não caberia ao julgador, no caso dos autos, que não a procedência do pedido de reintegração de posse.

Pelas razões expostas, é de se negar provimento à apelação e determinar que o valor da indenização material seja apurado em liquidação de sentença, limitando-se a R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais).

Dispositivo.

Isso posto, nego provimento à apelação e determino, de ofício, a liquidação por arbitramento para a apuração da indenização material, limitada a R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais).

Custas recursais, pelo apelante, observada a Lei 1.060/50.

DES. ANDRÉ LEITE PRAÇA (Revisor) - De acordo com a Relatora.

DES. EVANDRO LOPES DA COSTA TEIXEIRA - De acordo com a Relatora.

*Súmula* - RECURSO NÃO PROVIDO. LIQUIDAÇÃO DETERMINADA DE OFÍCIO.