



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2011.0000289500

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0005267-38.2008.8.26.0659, da Comarca de Vinhedo, em que é apelante/apelado ADRIANA CLAUDIA GRECCO sendo apelados/apelantes EVALDO LIMA BORBA (JUSTIÇA GRATUITA) e ELIDIA LEONE BORBA (ESPÓLIO).

ACORDAM, em 13ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso da autora e deram provimento ao recurso dos réus V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CAUDURO PADIN (Presidente) e ZÉLIA MARIA ANTUNES ALVES.

São Paulo, 23 de novembro de 2011.

Francisco Giaquinto

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº: 10438

APEL.Nº: 0005267-38.2008.8.26.0659

COMARCA: VINHEDO

APTES. : ADRIANA CLÁUDIA GRECCO E EVALDO LIMA BORBA E OUTRO

APDOS. : OS MESMOS

MANUTENÇÃO DE POSSE C.C. INDENIZAÇÃO POR BENFEITORIAS – Alegação da autora de que ocupa o imóvel em razão de cessão de direitos realizada verbalmente com os demandados – Ausência de provas nesse sentido – Aplicação do artigo 333, I do Código de Processo Civil – O conjunto probatório dos autos revela que o título de ocupação da autora é contrato de comodato – A denúncia realizada pelo comodatário constitui exercício regular de direito – Turbação da posse não caracterizada – Ausência dos requisitos previstos no artigo 927, II e III do supracitado diploma legal – Sentença mantida – Recurso da autora negado.

COMODATO – BENFEITORIAS – DIREITO DE INDENIZAÇÃO OU RETENÇÃO – DESCABIMENTO – Não comprovada autorização do comodante para realização de obras ou benfeitorias, não cabe à comodatária direito de retenção ou indenização sobre aquelas eventualmente realizadas no bem emprestado – Sentença reformada.

Recurso da autora negado e provido o recurso dos réus.

Trata-se de ação de manutenção de posse c.c. pedido de indenização proposta por **ADRIANA CLÁUDIA GRECCO** em face de **EVALDO LIMA BORBA** e **ELÍDIA LEONE BORBA (ESPÓLIO)**, julgada parcialmente pela r. sentença de fls. 304/305, declarada a fls. 311/312, para os fins de indeferir o pedido de manutenção de posse formulado pela autora, bem como condenar os réus ao pagamento de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a título de indenização por benfeitorias realizadas no imóvel pela demandante, impondo recíproca sucumbência.

Apela a autora, objetivando a reforma do julgado, alegando, em síntese, tem direito a ser mantida na posse do imóvel bem como ao recebimento de R\$ 64.401,24 (sessenta e quatro mil e quatrocentos e um reais e vinte e quatro centavos), a título de ressarcimento pelas despesas com a construção de benfeitorias no mencionado bem.

Apelam também os réus, aduzindo que é descabida a condenação ao pagamento de indenização pelos mencionados gastos, uma vez que a relação jurídica das partes é de comodato.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Os recursos foram regularmente processados e contra-razoados.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de ação de manutenção de posse de imóvel localizado na Estrada do Observatório, nº 2929, na cidade de Vinhedo, na qual a autora sustenta exercer a posse mansa e pacífica do bem de propriedade dos réus, em razão da cessão de direitos realizada verbalmente entre as partes, por ocasião do casamento da autora com Mario Barbosa Borba, filho de Evaldo Lima Borba e Elidia Leone Borba, no dia 04 de setembro de 1993.

Alega a autora, que mesmo após o divórcio ocorrido aos 30 de janeiro de 2008, continuou a residir no imóvel na companhia de seu filho, em razão da avença verbal celebrada com os demandados.

Assim, aduz que a posse exercida sobre o imóvel é legítima, motivo pelo qual a notificação extrajudicial, enviada pelo co-réu Evaldo Lima Borba, para desocupação do imóvel, caracteriza ato de turbação de posse. Ademais, sustenta deve ser ressarcida pelos gastos com a realização de benfeitorias na mencionada propriedade.

O Juízo “a quo” julgou parcialmente procedente a presente ação, apenas para os fins de condenar os réus ao pagamento de indenização por benfeitorias necessárias, úteis e voluptuárias no valor de R\$ 20.000,00 (fls. 312).

O apelo da autora é desprovido e o recurso dos réus comporta provimento.

Isto porque, conforme bem anotou o MM. Juiz na sentença, embora a apresentação intempestiva da contestação ensejasse a presunção de veracidade sobre a matéria fática deduzida na petição inicial, tal fato não é suficiente para, por si só, autorizar a procedência da demanda.

Com efeito, a demandante não trouxe aos autos quaisquer elementos aptos à comprovação de que a posse exercida sobre o imóvel era decorrente de cessão de direitos, motivo pelo qual não se desincumbiu do ônus da prova, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil.

Ao contrário, da análise do conjunto probatório produzido, depreende-se que a relação jurídica estabelecida entre as partes é de comodato, pois os réus autorizaram a autora a residir com seu marido (filho dos réus) no imóvel a partir do ano de



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1993, enviando notificação para desocupação do imóvel logo após a homologação do divórcio, tal como se depreende do documento de fls. 13/14.

Ademais, tal como constou da r. sentença: “A autora declarou, de forma expressa, em ação de divórcio consensual (fls. 15/17) não haver, naquela oportunidade bens a partilhar com o ex-cônjuge, fato que torna intuitiva a interpretação de que o imóvel permaneceria em poder se deu proprietário, o Réu Evaldo (fls. 32)”.

Destarte, em que pese à nobre finalidade de moradia que vem sendo atribuída ao imóvel, o título de sua ocupação é o contrato de comodato, de modo que a denúncia realizada mediante notificação à ocupante constitui exercício regular de direito do comodante.

A requerente foi legítima possuidora do imóvel apenas até o momento em que o proprietário do bem deu por extinto o comodato verbal, solicitando a sua desocupação, com posição resistida da demandada.

Portanto, embora a posse continuada da autora tenha restado incontroversa nos autos, a notificação extrajudicial enviada pelo proprietário não importa em qualquer ato de turbação da posse da comodatária, de modo que os requisitos previstos nos incisos II e III, do artigo 927 do CPC não foram devidamente comprovados pela autora.

Por fim, no que tange ao pedido de indenização pelas benfeitorias realizadas no imóvel, apenas o recurso dos réus comporta provimento.

Nos termos do artigo 584 do Código Civil: “O comodatário não poderá recobrar do comodante as despesas feitas com o uso e gozo da coisa emprestada”.

Nesse aspecto, cumpre esclarecer que a realização de qualquer benfeitoria no imóvel dependeria de prévia autorização de seu proprietário, o que não se comprovou nos autos, mas, ao contrário, foi refutado pelos réus nas razões recursais (fls. 325), de modo que não há o que se falar em direito de retenção, ou mesmo de indenização.

Nesse sentido, já se manifestou o STJ:

“O comodato é um contrato gratuito. O comodatário usufrui do bem sem pagar qualquer retribuição. Suas únicas despesas são as ordinárias para conservação do bem. A realização de obras e sua respectiva indenização dependerá da anuência do comodante. Ora, se a simples indenização depende de anuência do comodante, inviável se falar em direito de retenção pela realização de benfeitorias. De mais a mais, o direito de retenção é uma disposição especialmente restritiva. Seu exercício depende de previsão em lei. Os artigos que cuidam do contrato de empréstimo gratuito nada falam sobre ele. Ao contrário, o art. 1.254 do Código de 1916 determina que o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

comodatário jamais poderá recobrar do comodante as despesas feitas com o uso e gozo da coisa emprestada. A índole dessa avença não se compadece com o exercício do direito de retenção". (STJ. REsp 571.453-MG. 3ª Turma. Rel. Min. Ari Pargendler. J. 06.04.06, DJU 29.05.06, p. 230)

Sobre o tema prelecionam Nelson e Rosa Nery:

“Caso o comodante consinta nas despesas realizadas pelo comodatário, sejam elas ordinárias ou extraordinárias, urgentes ou não, devem ser indenizadas porque realizadas de boa-fé, sob pena de enriquecimento ilícito do comodante”. (NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. Código Civil Comentado. 7ª Edição. São Paulo: RT, 2009, p. 625)

Ressalte-se, por fim, que a documentação de fls. 48/81, não guarda qualquer correlação com o objeto da presente demanda, eis que a autora pretende receber indenização pelas benfeitorias realizadas no imóvel cuja posse se discute e os referidos documentos não revelam quaisquer gastos efetuados em tal propriedade, de modo que eventual pedido de ressarcimento pelas despesas lá consignadas deverá ser postulado pelas vias próprias.

Ante o exposto, **nega-se provimento ao recurso da autora e dá-se provimento ao apelo dos réus**, para os fins de excluir a indenização arbitrada pelo Juízo “a quo” em R\$20.000,00 (vinte mil reais), a título de indenização pelas benfeitorias realizadas no imóvel, julgando-se improcedente ação, condenando-se a autora nas custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios dos réus arbitrados em R\$ 2.000,00, cuja exigibilidade fica suspensa por litigar a autora como beneficiária da assistência judiciária (art. 12 da Lei 1060/50)(fls. 244v.).

FRANCISCO GIAQUINTO
RELATOR