IV - APELACAO CIVEL 2000.02.01.017153-4

RELATOR	: DESEMBARGADOR FEDERAL RALDÊNIO BONIFACIO COSTA
APELANTE	: SANDRA REGINA RODRIGUES
ADVOGADO	: GILBERTO WANDERLEY PRISCO (RJ027974) E OUTRO
APELADO	: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR	: FERNANDO CESAR DE SOUZA MELGACO (RJ018407)
ORIGEM	: 1A. VARA JUSTIÇA FEDERAL - PETROPOLIS/RJ (9905517944)

RELATÓRIO

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, na qualidade de administrador-depositário dos bens imóveis de JORGINA MARIA DE FREITAS FERNANDES, propôs a presente Ação de Reintegração de Posse, em face de SANDRA REGINA RODRIGUES, objetivando reintegrar-se na posse do imóvel situado na Rua Senador Salgado Filho, nº 11, aptº 102, Petrópolis/RJ, ocupado pela ré a título de comodato verbal efetivado com a Sra. Jorgina Maria de Freitas Fernandes.

Pela Sentença de fls. 65/67, o pedido foi julgado procedente, sendo a ré condenada a pagar a multa diária no valor de R$ 50,00 (cinqüenta reais), até a efetiva entrega do imóvel.

Inconformada, a parte ré apelou, às fls. 69/73, argumentando que houve cerceamento de defesa, vez que o Magistrado *a quo,* não permitiu sua manifestação sobre os documentos de fls. 53/57 e 59/97; que a sentença é *extra petita,* pois a preliminar alegada pela ré (impossibilidade jurídica do pedido) não foi apreciada pelo MM Juízo de Primeiro Grau; e que a ora apelante teria usucapido o imóvel objeto da disputa possessória.

Contra-razões, às fls. 78/81, pugnando pelo não provimento do apelo.

Parecer do Ministério Público Federa, às fls. 98/100, opinando pela manutenção da r. Sentença.

É o relatório.

Peço dia.

Rio de Janeiro, 03 de julho de 2009.

RALDÊNIO BONIFACIO COSTA
RELATOR

=VOTO=

O EXMº SR. DESEMBARGADOR FEDERAL RALDÊNIO BONIFACIO COSTA (RELATOR):

1- Conheço da apelação, eis que presentes os requisitos de admissibilidade.

2- O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, na qualidade de administrador-depositário dos bens imóveis de JORGINA MARIA DE FREITAS FERNANDES, propôs a presente Ação de Reintegração de Posse, em face de SANDRA REGINA RODRIGUES, objetivando reintegrar-se na posse do imóvel situado na Rua Senador Salgado Filho, nº 11, aptº 102, Petrópolis/RJ, ocupado pela ré a título de comodato verbal efetivado com a Sra. Jorgina Maria de Freitas Fernandes.

3- Pela Sentença de fls. 65/67, o pedido foi julgado procedente, sendo a ré condenada a pagar a multa diária no valor de R$ 50,00 (cinqüenta reais), até a efetiva entrega do imóvel.

4- Inconformada, a parte ré apelou, às fls. 69/73, argumentando que houve cerceamento de defesa, vez que o Magistrado *a quo*, não permitiu sua manifestação sobre os documentos de fls. 53/57 e 59/97; que a sentença é *extra petita*, pois a preliminar alegada pela ré (impossibilidade jurídica do pedido) não foi apreciada pelo MM Juízo de Primeiro Grau; e que a ora apelante teria usucapido o imóvel objeto da disputa possessória.

5- O recurso não merece prosperar.

6- Não procede a alegação de cerceamento de defesa. Eis que em petição de fls. 48, a ré pleiteou o julgamento antecipado da lide aduzindo que não desejava produzir prova, "*reportando-se, inclusive, às já consignadas às fls. 37/39"* (sic)

7- Outrossim, ao contrário do argumento trazido pela ré, a preliminar de impossibilidade jurídica foi devidamente analisada pela r. Sentença.

8- Descabida, também a argüição de usucapião. Eis que a parte ré recebeu o imóvel por comodato, não o ocupou como se fosse dona, encontrando-se ausente, destarte, o *animus domini* a caracterizar o usucapião.

9- No presente caso, portanto, é irrepreensível a r. Sentença da lavra do Eminente Juiz Federal Substituto no exercício da titularidade da Vara Única de Petrópolis, Dr. MARCOS FALCÃO CRITSINELIS, cujos fundamentos adotam-se como razões de decidir, *in verbis*:

> *"(...)*
>
> *Das preliminares arguídas pela ré:*
>
> *Improcede a alegação de impossibilidade jurídica do pedido, eis que o INSS possui legitimidade ad causam, conforme decisão juntada por cópia às fls. 09/11, de Órgão Especial do Eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de*

Janeiro, proferida nos autos da Ação Cautelar de Seqüestro, requerida incidentalmente na Ação Penal n 04/91, pela qual a Autarquia foi nomeada administradora de todos os bens imóveis alcançados pelo seqüestro, dentre os quais figura o da Rua Senador Salgado Filho nº 11, aptº 102 – Petrópolis, de propriedade de Jorgina Maria de Freitas Fernandes. Tal decisão conferiu ao INSS a posse legal do imóvel.

Pelo seqüestro judiciário ocorrido na ação acima referida, passou o INSS a possuir o direito de litigar a posse do bem em tela, como medida acauteladora, a fim de evitar qualquer ato que venha impedir o cumprimento à vontade da justiça, configurando-se a hipótese da possessio ad interdicta, ou apenas possessio, a qual confere poder de fato sobre a coisa, com animus rem sibi habendi, amparado, nessa relação de fato, pelos interditos, tal o caso do sequestratário, qual seja, o INSS.

Para melhor elucidação, vale transcreve ementa do TRF-2ª Região, com o seguinte teor:

> *"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO. CONEXÃO. CARÊNCIA DE AÇÃO.*
> 1. *Há conexão quando o objeto é o mesmo, no presente caso, a posse do imóvel em questão.*
> 2. *De qualquer modo, o art. 105 do CPC não é imperativo, mas, na verdade, uma faculdade concedida ao juiz.*
> 3. *Quanto à carência de ação, o requisito para a ação de reintegração de posse não é a propriedade, mas sim a posse.*
> 4. *O agravado, como o administrador do imóvel, tem a posse legal do mesmo, compreendida esta na sua atribuição de administra-lo e conservá-lo.*

5. Por unanimidade, negou-se provimento ao agravo." (GRIFOS NOSSOS).

(AG 0206884-0 de 1990, da 2ª Turma do TRF-2ª Reg., DJ de 28/11/91).

Interessante, ainda, transcrever lição de Orlando Gomes, a seguir:

> *"Outros admitem a posse de direitos pessoais patrimoniais ou direitos de crédito, como os que correspondem ao locatário, ao comodatário, ao depositário e a outros contratantes. Para os que aceitam a doutrina de Ihering, a possibilidade é admitida tranqüilamente. Os que a repelem são forçados a admitir que esses direitos de crédito merecem proteção possessória, justificando-a pela circunstância de que os titulares desses direitos se encontram numa relação direta com a coisa, para seu uso, de modo que, praticando atos de gozo direto da coisa de outrem, precisam defendê-la. É que, devendo ter a coisa no próprio poder, para cumprir a obrigação que contraíram, devem também servir-se da tutela possessória, mas a ação possessória, nesse caso, não tutelaria a posição do credor, mas, sim, a relação material originada do contrato." (grifos nossos).*
>
> *(Orlando Gomes – Direitos Reais – 14ª edição – Atualizador: Humberto Theodoro Júnior – Forense – 1999 – p. 33)*

Nosso Código Civil segue a teoria objetiva de Ihering. Considerando como possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes ao domínio ou propriedade (art. 485 CC).

Caracterizado está o esbulho ante a negativa da entrega espontânea do imóvel ao INSS, investido na posse por decisão judicial vez que, devidamente notificada a desocupá-lo, a ré não o devolveu à Autarquia até a presente data, conforme noticiado na petição inicial.

Superadas que foram as preliminares arguídas pela ré verifica-se que, no mérito, assiste razão ao INSS.

Trata-se de posse nova, vez que a notificação de SANDRA REGINA RODRIGUES ocorreu em 30/09/98, e a presente ação foi ajuizada em 01/02/99 tendo decorrido, portanto, menos de ano e dia entre a data da notificação e o ajuizamento desta ação.

O INSS, na qualidade de administrador do imóvel, tem posse legal do mesmo, compreendida esta na sua atribuição de administrá-lo e conservá-lo.

(...)"

10- A corroborar este entendimento está o Douto Parecer Do Ínclito Procurador Regional da República, Dr. TOMAZ HENRIQUE LEONARDOS, às fls. 98/100, que peço vênia para transcrever, *verbis*:

"(...)

Sem razão a apelante. Inicialmente, não colhe o argumento de que houve cerceamento de defesa. A própria apelante, às fls. 48, pleiteou o julgamento antecipado da lide, afirmando que não tinha mais provas a produzir. Ademais, a manifestação da apelante sobre fls. 53/57 e 59/64 era totalmente dispensável, visto que não influíram decisivamente no julgamento da lide.

Não vinga também a alegação de sentença extra petita. A preliminar argüida pela ré foi devidamente analisada, e rechaçada (com toda propriedade), pelo

magistrado a quo. A ora apelante alegara preliminarmente na contestação (de forma errônea) a impossibilidade jurídica do pedido formulado pelo autor, quando, na verdade, tencionava argüir a falta de interesse processual do mesmo, porquanto não tendo sido configurado, nas palavras da recorrente, o esbulho, no caso em tela, o demandante teria se utilizado de meio inidôneo para proteger o direito por ele invocado, fazendo uso de interdito possessório (ação de reintegração de posse), sem ter exercitado "o direito de posse sobre a coisa".

É inegável a qualidade de possuidor do depositário (pois exerce poderes inerentes ao domínio), o qual é possuidor direto (detendo em suas mãos poder físico sobre a coisa possuída). Como leciona Orlando Gomes: "A bipartição da posse só se verifica quando a coisa pertencente a alguém é entregue a outra pessoa, para que a utilize.(...) A coisa é entregue a quem vai possuí-Ia diretamente como decorrência da relação jurídica que lhe atribui o direito, ou a obrigação, de detê-la. O locatário, por exemplo, adquire o direito de possuir a coisa locada, para usá-la, em conseqüência do contrato de locação. Já o depositário recebe a coisa do depositante e sobre ela exerce posse, por força de obrigação." (Gomes. Orlando. Direitos Reais. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 1995, 11ª ec., p. 45) Ainda que o grande civilista baiano tenha se referido ao depositário que tenha essa qualidade por força de um contrato de direito privado, a lição transcrita acima também se aplica àquele que exerce o múnus público de conservar, guardar e administrar um bem por força de decisão judicial, já que também exerce direito que importa no uso da coisa.

A autarquia previdência, portanto, tem poderes para denunciar o comodato - verbal - firmado entre Jorgina Maria de Freitas Fernandes e a ré (contrato este que o conjunto probatório trazido aos autos pelo autor comprova

a existência). O fez de forma correta, notificando previamente a ora apelante para que esta desocupasse o imóvel no prazo de trinta dias a contar da data da ciência da notificação. Característica essencial do comodato é o dever do comodatário de restituir ao comodante a coisa emprestada. Quando este é celebrado por tempo indeterminado e o comodante (ou quem administre seus bens) quer a restituição da coisa infungível já usada pelo comodatário, cientifica-o para que devolva o bem. Este quedando inerte, caracterizado está o esbulho. Da mesma forma aduz Maria Helena Diniz lecionando sobre os traços característicos do comodato: "Obrigatoriedade de restituição da coisa emprestada após o uso, pois o comodante não perdeu o domínio, e continua sendo o seu proprietário (CC, arts. 869 e s.; RT 157:709). Se o comodatário se recusar a restituí-Ia, praticará esbulho (...) e o comodante poderá mover ação judicial de reintegração de posse"(Diniz. Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. São Paulo. Ed. Saraiva, 1996, 11ª ed., 3º vol., 1996, p. 268).

Por último, totalmente descabida a alegação de usucapião. Sendo comodatária, a apelante nunca poderia usucapir o imóvel que ocupava, pois aquele que possui por força de obrigação ou direito, exercendo temporariamente a posse direta (como ocorre no caso em tela), não tem o necessário e indispensável animus domini, requisito essencial a configuração do usucapião. Registre-se ainda que os documentos anexados à apelação (fls. 75/76) não devem ser levados em consideração pelo órgão ad quem, posto que foram carreados aos autos quando precluso o prazo da apelante para a juntada de novas provas.

Isto posto, opina o Ministério Público Federal pelo conhecimento e improvimento in totum do recurso de

apelação, devendo ser mantida a r. sentença que reintegrou o INSS na posse do imóvel consignado na petição inicial.

(...)"

11- Por estas razões, nego provimento à apelação, confirmando o respectivo *decisum* por seus próprios e jurídicos fundamentos.

12- É como voto.

RALDÊNIO BONIFACIO COSTA
RELATOR

EMENTA

ADMINISTRATIVO - REINTEGRAÇÃO DE POSSE - INSS – DEPOSITÁRIO DE BENS IMÓVEIS EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL – CONTRATO DE COMODATO.
I- O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, na qualidade de administrador-depositário dos bens imóveis de JORGINA MARIA DE FREITAS FERNANDES, propôs a presente Ação de Reintegração de Posse, objetivando reintegrar-se na posse de imóvel ocupado pela ré a título de comodato verbal efetivado com a Sra. Jorgina Maria de Freitas Fernandes.
II- Pela Sentença o pedido foi julgado procedente, sendo a ré condenada a pagar a multa diária no valor de R$ 50,00 (cinqüenta reais), até a efetiva entrega do imóvel.
III- Não procede a alegação de cerceamento de defesa argüida em razões de apelação. Eis que a ré pleiteou o julgamento antecipado da lide aduzindo que não desejava produzir prova.
IV- A preliminar de impossibilidade jurídica foi devidamente analisada na r. Sentença.

V- Encontra-se ausente, *in casu*, o o *animus domini* a caracterizar o usucapião, uma vez que a parte ré recebeu o imóvel por comodato.
VI- Negado provimento ao recurso. Mantida a r. Sentença *a quo.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas: Decide a 8ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do Relatório e Voto constantes dos autos e que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Rio de Janeiro, 21 de julho de 2009 (data do julgamento)

RALDÊNIO BONIFACIO COSTA
RELATOR