



**ESTADO DE SANTA CATARINA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Apelação Cível n. 0301364-03.2016.8.24.0139, de Porto Belo
Relator: Desembargador Raulino Jacó Brüning

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DA AUTORA. **1.** AUSÊNCIA DE PROVA ACERCA DO DOMÍNIO. COMPRA E VENDA NÃO AVERBADA. DOCUMENTO NÃO Oponível A TERCEIROS. REQUISITOS DA DEMANDA NÃO SATISFEITOS. SENTENÇA MANTIDA. ADEMAIS, REQUERENTE QUE EXERCE ATOS POSSESSÓRIOS SOBRE O TERRENO DESDE 1979. DESCABIMENTO DA PRESENTE AÇÃO. **2.** RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 0301364-03.2016.8.24.0139, da Comarca de Porto Belo (1ª Vara), em que é apelante Neide Crispim Juk e apelados Alex Estevão, Rafael Aires da Rosa:

A Primeira Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, conhecer do recurso e negar-lhe provimento. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido por este Relator e dele participaram os Desembargadores Jorge Luis Costa Beber e Gerson Cherem II.

Florianópolis, 24 de janeiro de 2019.

[assinado digitalmente]
Desembargador Raulino Jacó Brüning
PRESIDENTE E RELATOR

RELATÓRIO

Adoto o relatório da r. sentença de fls. 127/129, da lavra do Magistrado André Luiz Anrain Trentini, por refletir fielmente o contido no presente feito, *in verbis*:

Alega a autora que é proprietária há mais de 20 (vinte) anos de um imóvel urbano situado à Rua Japurá, n. 738, Zimbros, Bombinhas, correspondente ao Lote 27 do Loteamento Jardim Parque Veneza, registrado com o número de matrícula 3.114 junto ao Cartório competente.

Afirma que entabulou contrato de compromisso de compra e venda de imóvel em 15.02.1979, vindo, posteriormente, a lavrar escritura pública. Por motivos pessoais, não realizou edificação sobre o bem. Todavia, efetuou o pagamento do IPTU e realiza visitas periódicas ao terreno, a fim de verificar sua situação.

No entanto, em 06.07.2016, o esposo da autora constatou que estava sendo construída uma casa sobre aludido imóvel, na qual já residia uma família. O réu Rafael Aires, dono da construção, informou que havia comprado a área de terra em questão de um cidadão chamado Alex, que se identificou como proprietário do bem.

Diante do ocorrido, a autora ajuizou a presente demanda no intuito de se imitir na posse do imóvel do qual diz ser proprietária (p. 1-14).

A exordial veio acompanhada de documentos (p. 15-43).

Determinou-se a emenda da inicial (p. 45), o que foi cumprido às p. 48-51.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido, ante à ausência dos requisitos legais (p. 52-54).

Realizou-se audiência de conciliação, sem êxito (p. 111).

Apesar de citados (p. 104 e 107), os réus não ofereceram resposta no prazo legal (p. 119).

Veio aos autos manifestação do representante do Ministério Público, que entendeu ser desnecessária sua intervenção no feito (p. 123-126).

Acresço que o Juiz entendeu pela inexistência de prova acerca do efetivo domínio do bem e, conseqüentemente, julgou improcedente o feito, conforme parte dispositiva que segue:

Ante o exposto, com fulcro no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil e no art. 1.245 do Código Civil, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados por Neide Crispim Juk na presente "ação de imissão na posse cumulada com pedido de tutela antecipada e indenização por perdas e danos" proposta contra Alex de Tal e Rafael Aires da Rosa.

Condeno a autora ao pagamento de custas processuais.

Sem honorários advocatícios, visto que não foram constituídos procuradores pelos réus.

Inconformada, Neide Crispim Juk apela, sustentando que: a) a propriedade do bem restou suficientemente demonstrada nos autos; b) os réus nem sequer apresentaram defesa, logo, o direito à imissão na posse é incontroverso; c) quanto ao mérito, o esbulho está mais que provado no caso em tela, de modo que caracterizada a posse injusta dos demandados; e d) por fim, consoante dispõe a Súmula 487 do Supremo Tribunal Federal, "*será deferida a posse a quem, evidentemente, tiver o domínio, se com base neste for ela disputada*" (fls. 144/149).

Sem contrarrazões (fl. 162).

VOTO

O recurso é tempestivo (consulta ao SAJ/SG) e está munido de preparo (fl. 150).

1. Do recurso

Adianta-se, o apelo não merece provimento.

Sabe-se que a ação de imissão de posse é a via adequada para o titular do domínio requerer o seu ingresso na posse direta do bem adquirido, em face do alienante ou terceiro resistente a deixar o imóvel.

Sobre o assunto, esclarece Cláudia Aparecida Cimardi:

A pretensão do adquirente, na ação de imissão de posse, é a de obter a posse que nunca teve, ou seja, conseguir a posse real e concreta da coisa pela primeira vez. A legitimidade ativa da ação de imissão de posse é daquele que adquire o direito de posse, como o novo adquirente de coisa, por meio de contrato entre vivos (art. 481 do CC/2002), através de arrematação de bem em hasta pública, e outras normas legais [...]. A pretensão à imissão tem como fundamento um título aquisitivo que confere o direito de possuir ao novo adquirente, que não exerceu poder de fato sobre a coisa em momento algum (CIMARDI, Cláudia Aparecida Cimardi. *Proteção processual da posse*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 76-77, grifo acrescido).

Além disso, para o sucesso do pedido, impõe-se observar a existência do título de domínio em favor do requerente, a delimitação do bem e a posse injusta dos demandados, conforme disposto no artigo 1.228 do Estatuto

Civil, *in verbis*:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

Sobreleva ressaltar que nas ações de imissão na posse é o direito de propriedade que autoriza a parte autora alcançar a posse pretendida, que se apresenta como um dos atributos decorrentes da titularidade do domínio.

Partindo-se dessas premissas, dois são os motivos pelos quais a manutenção da sentença é medida imperativa.

A uma, porque, no caso em debate, o imóvel sobre o qual pretende a autora ser imitada na posse consiste em bem adquirido por meio de contrato particular de compromisso de compra e venda entabulado em 15/02/1979 (fl. 22).

É bem verdade que, durante o trâmite do processo, a demandante/apelante providenciou a escritura pública de compra e venda, confeccionada em 25/7/2016 (fls. 65/68). Mas, ainda que se ignore que as condições da ação e os documentos pertinentes para a procedência da ação devem ser juntados por ocasião do seu ajuizamento, o fato é que ainda não bastam para fins de comprovação da propriedade.

Veja-se, a propósito, as palavras do eminente Togado singular:

Em que pesem as alegações da parte autora, esta não logrou demonstrar a propriedade do imóvel descrito na peça vestibular. Isto, pois, os documentos por ela apresentados – contrato de compromisso de compra e venda (p. 22) e escritura pública de compra e venda (p. 65-68) – não possuem o condão de lhe transferir o domínio do bem em discussão.

Nos termos do art. 1.227 do Código Civil: "*Os direitos reais sobre imóveis constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com o registro no Cartório de Registro de Imóveis dos referidos títulos (arts. 1.245 a 1.247), salvo os casos expressos neste Código*" [grifou-se].

No mesmo sentido, extrai-se do art. 1.245 do aludido diploma legal que: "*transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis*".

Com base nos dispositivos legais supracitados, para que a autora fosse efetivamente considerada proprietária do imóvel em litígio, deveria ter providenciado o registro de sua aquisição na matrícula de n. 3.114 junto ao Ofício de Registro de Imóveis da Comarca de Tijucas. Entretanto, verifica-se que o contrato de compra e venda do bem em comento sequer foi averbado, conforme cópia da referida matrícula acostada às p. 49-51.

Desta forma, não comprovada a propriedade do bem pela autora, reputa-se ausente pressuposto essencial para a obtenção da imissão em posse.

Nesse viés, colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que a ação de imissão de posse *"é meio processual posto à disposição do adquirente de imóvel que, após o averbamento da escritura no Registro Imobiliário, com a translação do direito de propriedade, depara-se com a renitência do alienante ou de terceiros no ato de entregar-lhe. Trata-se de ação cuja natureza é petitória, bastando a apresentação de título idôneo à transferência do domínio, sendo irrelevante o exercício de posse direta prévia por parte do adquirente ou do vendedor"* (REsp 1273955/RN, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 24-4-2014, DJe 15-8-2014, sem grifo no original).

Sobre o tema, acrescenta Fábio Ulhoa Coelho:

Veja que, no direito positivo brasileiro, o negócio jurídico nunca transmite a propriedade da coisa. Ele pode ser o fundamento da aquisição – um possível pressuposto necessário, mas não suficiente -, mas a propriedade adquire-se-á, via de regra, pelo registro do título aquisitivo (se o bem é imóvel) ou pela tradição (se móvel). (*Curso de Direito Civil*. v. 4. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 76).

Portanto, nem a escritura de compra e venda e nem eventual comprovante de pagamento de tributos são capazes de comprovar extirpe de dúvida o domínio da recorrente.

A respeito:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE IMISSÃO DE POSSE COM PEDIDO LIMINAR. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELO DO AUTOR. AÇÃO ORIGINÁRIA DENOMINADA EQUIVOCADAMENTE. CONVERSÃO DA AÇÃO DE IMISSÃO DE POSSE EM REIVINDICATÓRIA. POSSIBILIDADE. AÇÕES DE NATUREZA PETITÓRIA CUJO OBJETIVO É A PROTEÇÃO DA POSSE FUNDADA NO DOMÍNIO. - Admite-se a conversão da ação de imissão de posse em reivindicatória, ambas dominiais de natureza petitória, quando a pretensão inicial atender os pressupostos legais para proteção da posse fundada no domínio. (TJSC - AC n. 0001226-59.2010.8.24.0159, de Armazém. Rel. Des. Monteiro Rocha, julgado em 07/06/2016). MÉRITO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. REQUISITOS. **AUSÊNCIA DE PROVA A RESPEITO DA TITULARIDADE DO BEM POR PARTE DO REQUERENTE. TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE QUE NÃO FOI REGISTRADA NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. SIMPLES PAGAMENTO DO IPTU NÃO**

DEMONSTRA PROPRIEDADE. [...] SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Apelação Cível n. 0500142-97.2012.8.24.0125, de Itapema, rel. Des. Cláudia Lambert de Faria, Quinta Câmara de Direito Civil, j. 26-9-2017, grifo nosso).

Em segundo lugar, na hipótese vertente, não se pode dizer que a parte autora nunca teve a posse do bem. Ao menos da leitura da petição inicial, extrai-se que:

Neide firmou um contrato de compromisso de compra e venda do imóvel no dia 15 de fevereiro de 1979, pelo período de 36 meses, pelo valor de 600 cruzeiros ao mês, o qual adimpliu em sua totalidade, como faz prova documentação colacionada.

Por motivos pessoais e irrelevantes para esta lide, a autora, muito embora tenha pago durante 20 (vinte) anos, religiosamente o IPTU do imóvel (documentação anexa), bem como realizava visitas periódicas ao local a fim de visualizar a situação do seu terreno, não fez qualquer edificação ou construção no local.

Por sua vez, para sua surpresa e espanto, seu esposo, Sr. Hélio Juk, ao comparecer ao imóvel na data de 06/07 do corrente ano deparou-se com a edificação de uma pequena casa, na qual já residia uma família de aproximadamente 04 (pessoas), como demonstra fotografias anexas (fl. 2).

Ou seja, a despeito de não ter construído uma casa no local, a demandante sempre exerceu atos possessórios sobre o terreno. Nesse ponto, por oportuno, leia-se a prestadia lição de Joel Dias Figueira Júnior:

A posse não é o exercício do poder, mas sim o poder propriamente dito que tem o titular da relação fática sobre um determinado bem, caracterizando-se tanto pelo exercício como pela possibilidade de exercício. Ela é a disponibilidade e não a disposição; é a relação potestativa e não necessariamente o efetivo exercício.

O titular da posse tem o interesse potencial em conservá-la e protegê-la de qualquer tipo de moléstia que porventura venha a ser praticada por outrem, mantendo consigo o bem numa relação de normalidade capaz de atingir sua efetiva função socioeconômica.

Os atos de exercício dos poderes do possuidor são meramente facultativos - com eles não se adquire nem se perde a senhoria de fato, que nasce e subsiste independentemente do exercício desses atos. Assim, a adequada concepção sobre o poder fático não pode restringir-se às hipóteses do exercício deste mesmo poder. O possuidor dispõe do bem criando em relação a ele um interesse em conservá-lo.

A posse, então, não se pode definir como exercício de propriedade. Nem mesmo conviria dizer que o exercício de faculdade inerente à propriedade. A posse não é exercício da propriedade ou de qualquer outro direito. Ela simplesmente é um estado de fato que se assemelha ao exercício da propriedade: o possuidor tem um comportamento análogo ao de quem exerce

poder peculiar ao domínio, ou de qualquer outro direito real à substância da coisa. O possuidor comporta-se como se fosse titular de um direito real (diferente do da posse). Mera questão de aparência - mas questão juridicamente relevante (FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *Liminares nas ações possessórias*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 44).

Cumpre salientar, ademais, que a requerente insistiu, ao longo da ação, que a invasão não ultrapassou o interregno de seis meses antes de intentada a demanda (fls. 63/64).

Por esses motivos, considerando que a ação de imissão visa à posse do bem por quem detém o domínio, no entanto, nunca teve a posse, tem-se por inadequado o ajuizamento da presente demanda.

Conforme pontua Arnaldo Rizzardo:

Imissão na posse significa entrar na posse do bem. O pretendente tem o direito de apossar-se do imóvel, em geral porque o adquiriu, e, em outros casos, por estar representando a pessoa jurídica proprietária do mesmo, ou em virtude de ser procurador do verdadeiro possuidor.

Mas a pessoa que detém os bens recusa-se a entregá-los, impedindo que seja exercida a posse pelo verdadeiro titular.

Sobressai, de início, o traço mais característico relativamente aos interditos possessórios: o titular do direito não exerceu ainda a posse sobre a coisa. Se a tivesse exercido em algum momento, a reintegração apresentar-se-ia como o tipo de ação cabível. Daí ser correto afirmar que a pretensão visa "integrar" o titular na posse. (RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das coisas*. 5. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 148, grifou-se).

E, apesar de estar patente a verossimilhança das assertivas da apelante – que logicamente possui direitos possessórios sobre o terreno *sub judice* –, forçoso reconhecer que, nos moldes em que proposta a demanda, a procedência do pedido não se afigura possível.

Outro não foi o posicionamento adotado em aresto de minha lavra:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. 1. RECURSO DA RÉ E DE TERCEIRO PREJUDICADO. 2. DEMANDA POSSESSÓRIA COM FUNDAMENTO EM DOMÍNIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CARÊNCIA DE AÇÃO. **IMPOSSIBILIDADE DE FUNGIBILIDADE ENTRE AÇÃO POSSESSÓRIA E PETITÓRIA.** EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. EXEGESE DO ARTIGO 267, VI, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 3. ANÁLISE DOS APELOS PREJUDICADA. "São consideradas ações possessórias aquelas elencadas no CPC com essa qualificação, a saber: manutenção e reintegração de posse e interdito proibitório (CPC 926 e 932). [...]"

As possessórias se caracterizam por pedirem a posse com fundamento no fato jurídico posse. O que determina o caráter possessório de uma ação não é só o pedido, como à primeira vista poderia parecer, mas sim a *causa petendi*, os fundamentos do pedido do autor [...]. Terá natureza possessória, a ação que tiver a posse tanto como fundamento (causa de pedir) e também como pedido (pretensão). Quando o pedido for a posse, mas o fundamento for a propriedade, a ação será petítória." (NERY Jr., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 1.217) (TJSC, Apelação Cível n. 2012.091198-2, de Balneário Camboriú, rel. Des. Raulino Jacó Brüning, Primeira Câmara de Direito Civil, j. 19-11-2015, grifo acrescido).

Assim, diante da ausência de prova do domínio, bem como em razão do exercício de posse anterior pela autora, o desprovimento do apelo é medida que se impõe.

2. Dos honorários recursais

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, para o arbitramento de honorários advocatícios recursais, imprescindível o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos:

1. Direito Intertemporal: deve haver incidência imediata, ao processo em curso, da norma do art. 85, § 11, do CPC de 2015, observada a data em que o ato processual de recorrer tem seu nascedouro, ou seja, a publicação da decisão recorrida, nos termos do Enunciado 7 do Plenário do STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC";

2. o não conhecimento integral ou o improvimento do recurso pelo Relator, monocraticamente, ou pelo órgão colegiado competente;

3. a verba honorária sucumbencial deve ser devida desde a origem no feito em que interposto o recurso;

4. não haverá majoração de honorários no julgamento de agravo interno e de embargos de declaração oferecidos pela parte que teve seu recurso não conhecido integralmente ou não provido;

5. não terem sido atingidos na origem os limites previstos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015, para cada fase do processo;

6. não é exigível a comprovação de trabalho adicional do advogado do recorrido no grau recursal, tratando-se apenas de critério de quantificação da verba (STJ, Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Recurso Especial n. 1357561/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 4-4-2017, DJe 19-4-2017, grifou-se).

Logo, deixa-se de majorar os honorários sucumbenciais, porquanto

não preenchidos os pressupostos citados.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, o voto é no sentido de conhecer do recurso e negar-lhe provimento.