

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.771.627 - TO (2018/0259941-1)**

**RELATORA** : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**  
**RECORRENTE** : **CLEBER CANDIDO DE SOUZA**  
**RECORRENTE** : **MARIA BEZERRA DE ARAUJO**  
**RECORRENTE** : **HILDO BARBOSA LIMA**  
**RECORRENTE** : **DAIANE ALENCAR LIMA**  
**RECORRENTE** : **WAGNA APARECIDA DA SILVA**  
**RECORRENTE** : **MARILENE ALVES DA SILVA**  
**RECORRENTE** : **RAFLEZIA SILVA SANTOS**  
**RECORRENTE** : **OTAIDE DE LIMA**  
**ADVOGADO** : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS**  
**RECORRIDO** : **ENERGISA TOCANTINS DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A**  
**ADVOGADOS** : **WALTER OHOFUGI JUNIOR - TO000392A**  
**SÉRGIO FONTANA - TO000701**  
**FABRÍCIO RODRIGUES ARAÚJO AZEVEDO - TO003730**  
**CRISTIANE GABANA - TO002073**

**DECISÃO**

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CLEBER CANDIDO DE SOUZA E OUTROS, com fulcro na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins, assim ementado:

"APELAÇÃO CÍVEL. NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. LEGITIMIDADE ATIVA COMPROVADA. FAIXA DE SEGURANÇA DE LINHA DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA DESDE A DÉCADA DE 70. PROVA EMPRESTADA. DESNECESSÁRIA NOVA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DESOCUPAÇÃO DA ÁREA. IMPOSIÇÃO. RISCO À INCOLUMIDADE DAS PESSOAS E DO SISTEMA ELÉTRICO. POSSUIDOR DE MÁ-FÉ. BENFEITORIAS ÚTEIS. DIREITO À INDENIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA. ALUGUEL SOCIAL. MEDIDA ADOTADA EM FEITO CONEXO. APRECIACÃO NA SEARA RECURSAL PRÓPRIA. PROVIMENTO NEGADO. 1- Tendo em vista que a causa de pedir está fulcrada na construção irregular em área que a autora exerce servidão administrativa, desde a década de 70, resta evidenciada sua legitimidade ativa. 2- Considerando que o conflito tratado nos autos foi objeto de análise e discussão em feito conexo, não resta resultado prático algum no prosseguimento de nova instrução processual, o que afasta a tese de cerceamento defesa. 3- A ausência de avaliação das obras e construções edificadas na área em litígio, para fins de reparações de danos, não caracteriza nulidade da sentença, tendo em vista que, acaso devidas, não há óbice para

que os respectivos valores sejam apurados em liquidação de sentença. 4- Diante da impossibilidade de edificação na área em litígio, uma vez que coloca em risco a incolumidade das pessoas e do sistema elétrico, bem como, extrapola as restrições geradas pela instituição da servidão administrativa, mantém-se a determinação das respectivas demolições. 5- O possuidor de má-fé não tem direito à indenização pelas benfeitorias úteis e não pode levantar as benfeitorias voluptuárias realizadas na coisa, restando-lhe apenas, o direito de indenização sobre as benfeitorias necessárias realizadas, inexistentes nos autos. 6- Considerando que o pagamento de aluguel social foi determinado em feito conexo, deve ser apreciado na seara recursal competente. 7- Provimento negado" (fl. 294e).

Nas razões do Recurso Especial, apontam os recorrentes violação aos arts. 10 e 372 do CPC/2015, sustentando, em síntese, que:

"Ocorre que, nestes autos de Nunciação de Obra Nova, o magistrado ao invés de oportunizar que as partes produzissem outras provas, julgou antecipadamente a lide, julgando procedente a presente ação para determinar a demolição das obras edificadas com fundamento nas provas produzidas nos feitos conexos.

Além disso, constata-se que não houve oportunidade para as partes se manifestarem sobre a prova emprestada. É que o Novo CPC condiciona a prova emprestada ao princípio do contraditório, ou seja, as partes devem ser ouvidas, devem ter o direito de se manifestar sobre a utilização da prova advinda de outro processo.

Ora, o magistrado proferiu despacho informando que adota como prova emprestada a instrução realizada nos processos em apenso (ação de reintegração de posse e ACP), determinando que as partes apresentassem as alegações finais e posteriormente proferiu sentença julgando procedente a ação de nunciação de obra nova, de modo que determinou a demolição das obras/construções edificadas pelos Apelantes na área de faixa de segurança da linha de distribuição de energia elétrica.

Não se pode olvidar que o empréstimo probatório encontra guarita nos preceitos da economia processual e da duração razoável do processo, evitando assim a repetição inútil de atos processuais. Por outro lado, vale lembrar que o juiz, ao admitir a prova emprestada, deverá dar vistas às partes para que possam se manifestar sobre ela, conforme preceituam os artigos 10 e 372 do Código de Processo Civil de 2015:

(...)

O contraditório, em seu binômio clássico informação/reação, tradicionalmente entendido como a garantia das partes de se manifestarem no processo, de serem ouvidas (*inaudita altera pars*),

ganha uma maior amplitude, perpassando a ideia de não surpresa, motivo pelo qual deve ser oportunizada às partes a possibilidade de influir eficazmente sobre o convencimento do magistrado.

Assim, ao oportunizar a manifestação das partes, o magistrado garantirá o contraditório mínimo para o empréstimo da prova. Ora, o contraditório é sim um valor- fonte da democracia, não podendo ser eliminado" (fls. 314/315e).

Requerem, ao final, o provimento do recurso.

Apresentadas contrarrazões (fls. 322/334e), foi o Recurso Especial admitido na origem (fls. 342/345e).

A irresignação não merece acolhimento.

Na origem, "trata-se de Apelação Cível interposta por CLEBER CÂNDIDO DE SOUZA e OUTROS, contra sentença proferida pelo Juiz de Direito da 1ª Vara Cível de Paraíso do Tocantins, que deu provimento à Ação de Nunciação de Obra Nova nº 5005549-77.2013.827.2731, proposta por ENERGISA TOCANTINS DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A, determinando a demolição das obras edificadas pelos Requeridos, na área de faixa de segurança de linha de transmissão da rede de energia elétrica de alta tensão que interliga Paraíso/TO a Pium/TO, em local situado no Setor Nova Esperança, em Paraíso/TO" (fl. 286e).

O Tribunal de origem, no que se refere à matéria discutida no presente recurso, manifestou-se firme nos seguintes fundamentos:

"b) Cerceamento de Defesa / Violação do Contraditório e da Ampla Defesa.

**Em detida análise dos autos, vejo que o d. sentenciante utilizou-se de prova emprestada, decorrente dos autos apensos (que figuram as mesmas partes e causa de pedir), para julgar o feito de origem, declarando desnecessária nova instrução processual.**

**Nesse sentido, impende destacar que a prova emprestada é perfeitamente admissível quando retirada de processo em que tenha sido oportunizado à parte contrária (contra a qual se queira aproveitar) o direito ao contraditório.**

Desse modo, tal prova constitui elemento de convicção válido na formação do convencimento do magistrado, na dicção do art. 370 do CPC/15.

(...)

Logo, tendo em vista que o conflito tratado nos autos de origem foi objeto de análise e discussão em feito apenso, não resta resultado prático algum no prosseguimento de nova instrução processual.

Por oportuno, destaco que a ausência de avaliação das obras e construções edificadas na área em litígio, para fins de reparações de danos, não caracteriza nulidade da sentença, tendo em vista que,

acaso devidas, não há óbice para que os respectivos valores sejam apurados em liquidação de sentença" (fl. 130e).

Nesse contexto, considerando a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente, no sentido de que não houve a determinação do contraditório das provas emprestadas, somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ, **não conheço** do Recurso Especial.

Em atenção ao disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/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 NCPC"), majoro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor já arbitrado, levando-se em consideração o trabalho adicional imposto ao advogado da parte **recorrida**, em virtude da interposição deste recurso, respeitados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC/2015.

Ressalte-se que, em caso de reconhecimento do direito à gratuidade de justiça, permanece suspensa a exigibilidade das obrigações decorrentes de sua sucumbência, nos termos do § 3º do art. 98 do CPC/2015.

I.

Brasília (DF), 15 de fevereiro de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES

Relatora