AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.406.588 - SC (2018/0317618-2)

RELATORA	**:**	**MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
AGRAVANTE	:	LUIZ ALBERTO ZAGO
AGRAVANTE	:	CARLOS LUCIANO ZAGO
AGRAVANTE	:	CLAUDIA INES ZAGO DE SOUZA
AGRAVANTE	:	CLEUSA DE LOURDES ZAGO
AGRAVANTE	:	JANINE REGINA ZAGO
AGRAVANTE	:	LUIZ FERNANDO ZAGO
AGRAVANTE	:	SANDRA REGINA ZAGO
AGRAVANTE	:	MIRIAN SILVANA ZAGO
ADVOGADO	:	RODRIGO GOETTEN DE ALMEIDA - SC020458
AGRAVADO	:	JOSÉ CARLOS ZAGO
AGRAVADO	:	ROSEMARI BINDER ZAGO
ADVOGADO	:	JOÃO LEONEL DE CASTILHOS - SC007394

DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento a recurso especial interposto em face de acórdão assim ementado (fl. 518, e-STJ):

> AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE C/C DEMOLIÇÃO DE MURO. SERVIDÃO DE PASSAGEM EM IMÓVEL URBANO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. AGRAVO RETIDO DOS AUTORES. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA EM RAZÃO DO INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DA PROVA ORAL. DECISÃO ACERTADA. PREFACIAL RECHAÇADA. RECURSO DOS RÉUS. CENÁRIO FÁTICO. DEMANDANTES QUE SE SERVIAM DE UM CORREDOR LATERAL, CONSTRUÍDO NO TERRENO DOS ACIONADOS, PARA O ACESSO AOS FUNDOS DA RESIDÊNCIA. FECHAMENTO DO ACESSO, NOS IDOS DE 2007, POR UM MURO DE TIJOLOS. SÚMULA 415/STF. PROVA NOS AUTOS DE QUE OS AUTORES EXERCIAM A POSSE MANSA E PACÍFICA DA SERVIDÃO POR MAIS DE UMA DÉCADA. MUDANÇA DA DESTINAÇÃO DO USO DA CASA DOS AUTORES (DE RESIDENCIAL PARA COMERCIAL) QUE NÃO TEM O CONDÃO DE AUTORIZAR O FECHAMENTO DO ACESSO HÁ MUITO UTILIZADO. ALEGAÇÃO DE QUE O IMÓVEL DOS PROPONENTES NÃO SERIA ENCRAVADO, DIANTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS ACESSOS. CIRCUNSTÂNCIA DESIMPORTANTE PARA O DESLINDE DA

> CONTROVÉRSIA. INEQUÍVOCO DIREITO À TUTELA POSSESSÓRIA. DIREITO DE PASSAGEM FORÇADA .QUE NÃO SE CONFUNDE COM O DIREITO DE SERVIDÃO. PRECEDENTES. ESBULHO IGUALMENTE ATESTADO NO FEITO. REQUISITOS DO ART. 927 DO CPC/1973 (ATUAL ART. 561 DO CPC/2015) ATENDIDOS. PRETENSÃO À CONVERSÃO DA DEMOLIÇÃO PARA A CONSTRUÇÃO DE UM PORTÃO FECHADO A CHAVE. CENÁRIO FÁTICO QUE DESACONSELHA TAL MEDIDA. EXISTÊNCIA, ADEMAIS, DE UM PORTÃO, NO COMEÇO DO CORREDOR, QUE JÁ É SUFICIENTE PARA MANTER A SEGURANÇA E A PRIVACIDADE DOS LITIGANTES. ORDEM DEMOLITÓRIA MANTIDA. APELO DESPROVIDO. HONORÁRIOS RECUSAIS INCABÍVEIS NO CASO DOS AUTOS, EM RAZÃO DE A SENTENÇA RECORRIDA TER SIDO PUBLICADA DURANTE A VIGÊNCIA DO CPC/1973. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 7 DO STJ. PRECEDENTES. PLEITO REJEITADO. AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDOS o E DESPROVIDOS. o Conforme dispõe a Súmula 415/STF, "[...] o uso prolongado e não contestado de passagem, por anos e atos oi visíveis, conduz à conclusão que há servidão de passagem, razão pela qual o seu fechamento arbitrário pelo que se diz atual proprietário gera direito ao interdito possessório". (Apelação Cível n. 0003060-06.2013.8.24.0026, de o Guaramirim, rel. Des. Gilberto Gomes de Oliveira, j. 18-10-2016).

Opostos embargos de declaração, esses foram rejeitados pelo acórdão de fls. 515-522, e-STJ.

No recurso especial, os agravantes apontam violação ao art. 1.208 do Código Civil, e divergência jurisprudencial no que se refere aos requisitos necessários à reintegração da posse, sustentando que "*em razão da clarividente relação de tolerância mantida entre os vizinhos e integrantes do mesmo grupo familiar que, a partir de determinado tempo cessou, não há que se falar em proteção possessória*" (fl. 533, e-STJ).

Contrarrazões às fls. 571-605, e-STJ.

O recurso especial não foi admitido na origem, nos termos da decisão de fls. 609-613, e-STJ.

Assim delimitada a controvérsia, passo a decidir.

Destaca-se que a decisão recorrida foi publicada depois da entrada em vigor da Lei 13.105 de 2015, estando o recurso sujeito aos requisitos de admissibilidade do novo Código de Processo Civil, conforme Enunciado Administrativo 3/2016 desta Corte.

O recurso especial não merece prosperar em razão da incidência da Súmula 7/STJ.

Com efeito, ao solucionar a controvérsia, o Tribunal de origem assim dispôs (fls. 523 e 527, e-STJ):

> Sem razão os recorrentes, pois há prova nos autos de que os demandantes exerciam, sim, a posse sobre o corredor, em verdade uma servidão de passagem, até o dia em que o muro foi construído, tal como se infere das conclusões do perito do juízo (fls. 181-182) [...].
>
> Ao que tudo indica, José Carlos e Rosemari usavam o corredor lateral de forma livre e desimpedida, tanto que lá instalaram os medidores de consumo de energia elétrica, ares-condicionados e até mesmo direcionaram as aberturas de ventilação de iluminação do imóvel paija o acesso lateral.
>
> Tanto é assim que o perito judicial confirmou que "não há outro meio para acesso às instalações [dos fundos da residência dos autores]" (fl. 185), inclusive a limpeza da fossa séptica, "que depende do acesso ao terreno vizinho".
>
> De se notar que, com o passar dos anos, os acionantes usavam o corredor como se fossem os senhores dele, compartilhando o uso da via conforme as necessidades e sem a objeção dos réus/vizinhos até o exato momento em que José Carlos e Rosimari tiveram por bem em instalar uma pizzaria no imóvel deles.
>
> Há, portanto, a prova do exercício aparente e contínuo da passagem pelos autores, por lapso no mínimo equivalente ao previsto nos arts. 1.378 e 1.379 do CC/2002 (até mesmo para muito além de uma década), estando, assim, bem configurada a posse anterior, mansa e pacífica, dos acionantes sobre o acesso, capaz de ensejar a proteção possessória, a exemplo deste precedente [...].

Como se vê, o acórdão recorrido decidiu a controvérsia à luz do conjunto fático-probatório dos autos, concluindo estar configurada a posse anterior, mansa e pacífica, dos recorridos sobre o bem imóvel em questão, capaz de ensejar a proteção

possessória, de sorte que a modificação do julgado no ponto esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

> AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. COMPROVAÇÃO PELO AGRAVADO DOS PODERES INERENTES À PROPRIEDADE DO IMÓVEL OBJETO DO LITÍGIO. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. MULTA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.
> 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, rever a conclusão do Tribunal a quo acerca da configuração dos requisitos ensejadores da procedência ou improcedência da tutela possessória demandaria o reexame de provas. Incidência da Súmula 7 do STJ.
> [...]
> 4. Agravo interno não provido.
> (AgInt nos EDcl no AREsp 1.179.489/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 2/5/2018).
>
> AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. OMISSÃO NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. POSSE. ALEGAÇÃO DE DOMÍNIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. ESBULHO NÃO DEMONSTRADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
> [...]
> 4. A revisão de matéria - prática de esbulho pelo réu da ação de reintegração de posse - que demanda o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, não pode ser feita na via especial, diante do óbice da Súmula 7 deste Tribunal.
> 5. Agravo interno desprovido.
> (AgInt no AREsp 1.288.260/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 5/9/2018).

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/15, majoro em 10% (dez por cento) a quantia já arbitrada a título de honorários em favor da parte recorrida**,** observados os

limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo e a concessão da gratuidade da justiça.

Em face do exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2019.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora