

Órgão 4ª Turma Cível

Processo N. APELAÇÃO CÍVEL 0705548-05.2019.8.07.0009

APELANTE(S) _____

APELADO(S) _____

Relator Desembargador ARNOLDO CAMANHO

Acórdão N° 1297196

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COBRANÇA. ARBITRAMENTO DE ALUGUEL. EFEITO SUSPENSIVO *OPE LEGIS*. CASAL SEPARADO. USO DO IMÓVEL COMUM POR APENAS UM DOS CÔNJUGES. DIREITO À INDENIZAÇÃO. DATA INICIAL. CITAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não se amoldando a situação em exame a qualquer das hipóteses previstas nos incisos do parágrafo primeiro do artigo 1.012, do CPC, impõe-se a observância da regra do *caput* do referido dispositivo legal, a dizer que a apelação terá efeito suspensivo, sendo, a rigor, desnecessário formular qualquer pedido nesse sentido, o que torna igualmente desnecessário qualquer pronunciamento judicial acerca da concessão de efeito suspensivo, com base no § 3º desse dispositivo legal. Logo, o presente apelo deve ser processado com efeito suspensivo *ope legis*.
2. É devido o pagamento de alugueis ao coproprietário que não está na posse do bem, após a separação ou divórcio, em percentual correspondente à cota-parte no condomínio, sendo que a data inicial para serem devidos os alugueis ao ex-cônjuge, que permanece no imóvel como coproprietário, é a da citação válida.
Precedentes jurisprudenciais.
3. Apelo não provido.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 4ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, ARNOLDO CAMANHO - Relator, SÉRGIO ROCHA - 1º Vogal e JAMES EDUARDO OLIVEIRA - 2º Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador SÉRGIO ROCHA, em proferir a seguinte decisão: NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, UNÂNIME, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.



Desembargador ARNOLDO CAMANHO

Relator

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador ARNOLDO CAMANHO DE ASSIS - Relator

Cuida-se de recurso de apelação interposto por _____ em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara Cível de Samambaia, que julgou procedente o pedido para condená-la a pagar ao autor R\$ 400,00 (quatrocentos reais) mensais, reajustado anualmente pelo IGPM, a título de cinquenta por cento (50%) do valor do aluguel do imóvel comum do casal por ela usufruído, a contar da citação. Imputou à ré arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios, estes fixados em dez por cento (10%) sobre o valor da causa, restando suspensa sua exigibilidade, por litigar sob o pálio da justiça gratuita.

Em suas razões, a apelante sustenta que ainda não houve a partilha do bem imóvel em discussão, pois não foi decretado o divórcio das partes. Informa que a filha menor do ex-casal reside com ela, sendo dever de ambos os pais prestar moradia. Conclui não ser possível o arbitramento de aluguel em seu desfavor, até porque a condenação que lhe fora imposta retira o direito presumido de moradia da infante. Pugna pelo provimento do apelo, com a concessão de efeito suspensivo, a fim de que seja julgado improcedente o pedido autoral. Pede, ainda, a concessão de gratuidade de justiça.

Contrarrazões pugnando pelo não provimento do apelo.

É o relatório.

VOTOS

O Senhor Desembargador ARNOLDO CAMANHO - Relator

Ab initio, no que diz respeito ao pedido de concessão da gratuidade judiciária, verifica-se que o referido benefício já foi deferido pelo magistrado singular, na própria sentença ora recorrida, razão pela qual deixo de apreciar o pedido.

Em relação ao pleito de concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, insta salientar que, em regra, a apelação é dotada dos efeitos devolutivo e suspensivo, conforme o art. 1.012, *caput*, do CPC. Somente nas hipóteses dos incisos do parágrafo primeiro desse dispositivo legal é que a sentença produz efeitos desde logo, o que faz com que o apelo, nesses casos, não se processe com efeito suspensivo *ope legis*.

Como a situação em exame não se amolda a qualquer das hipóteses previstas nos incisos acima referidos, tal circunstância impõe a observância da regra do *caput* do art. 1.012, do CPC, a dizer que "a



apelação terá efeito suspensivo", sendo, a rigor, desnecessário formular qualquer pedido nesse sentido, o que torna igualmente desnecessário qualquer pronunciamento judicial acerca da concessão de efeito suspensivo, com base no § 3º desse dispositivo legal.

Por essas razões, o presente apelo se verá processar pela regra do *caput* do art. 1.012, do CPC.

No mais, a questão posta em debate cinge-se em averiguar, inicialmente, o ventilado usufruto de imóvel comum do casal, situado à QS 303, conjunto 06, apartamento 101, torre A, lotes 01 a 03, Samambaia/DF, exercido de forma exclusiva pela ré, a fim de se afastar ou não a pretensão do autor de receber alugueis relativos ao bem.

Os arts. 1.319 e 1.326, do CC, dispõem, expressamente, quanto ao regime jurídico do condomínio, que:

“Art. 1319. Cada condômino responde aos outros pelos frutos que percebeu da coisa e pelo dano que lhe causou.

Art. 1326. Os frutos da coisa comum, não havendo em contrário estipulação ou disposição de última vontade, serão partilhados na proporção dos quinhões”.

Ademais, como se sabe, o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito, e ao réu quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito autoral, segundo o art. 373, incisos I e II, do CPC.

In casu, é incontroverso que as partes autora e ré casaram-se, sob o regime de comunhão parcial de bens, em 29.11.2007, tendo o imóvel em discussão sido adquirido por ambos na constância do casamento (11.07.2014), conforme certidão de casamento e registro imobiliário (ID nº 19097932, pág. 01, e 19097934, págs. 01/03) juntados aos autos pelo requerente.

Vale notar, ainda, que a parte autora afirmou que a ré passou a residir, com exclusividade, no imóvel do casal, a partir de 31.07.2018 – *“data em que decidiram não mais seguir o relacionamento, quando então o requerente saiu do lar”*. Além disso, informa que, desde aquela época, vem honrando integralmente com o pagamento das prestações do imóvel alienado, além das respectivas taxas condominiais (sic) (ID nº 19097929, págs. 01/02), fatos estes não impugnados pela parte requerida.

Como se vê, os supramencionados dispositivos legais asseguram ao autor o direito de receber frutos do imóvel, sendo certo que, como a ré detém a posse exclusiva do imóvel, há a sua obrigação de pagar ao autor valor mensal relativo ao aluguel do apartamento, nos moldes estipulados na sentença recorrida. Logo, se a parte ré não se desincumbiu do ônus processual estabelecido no art. 373, inciso II, do CPC, o pedido de cobrança de alugueis deve ser julgado procedente, como o fez o juiz *a quo*, não sendo necessária aguardar sua partilha.

Conforme ampla jurisprudência desta Corte de Justiça e dos Tribunais Superiores, é devido o pagamento de alugueis ao coproprietário que não está na posse do bem, após a separação ou divórcio, em percentual correspondente à cota-parte no condomínio, tendo como termo inicial para a cobrança a citação válida.

A esse propósito, vejam-se os seguintes julgados, transcritos no que importa:

“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. ARBITRAMENTO E COBRANÇA DE ALUGUÉIS EM DECORRÊNCIA DE USO EXCLUSIVO DE IMÓVEL COMUM PELO EX-COMPANHEIRO. POSSÍVEL A APURAÇÃO DA QUOTA PARTE ANTES DA PARTILHA. INDENIZAÇÃO CORRESPONDENTE A METADE DO VALOR DO ALUGUEL APURADO PELO PERITO E DEVIDA A PARTIR DA CITAÇÃO NA AÇÃO DE ARBITRAMENTO. PARCIAL PROVIMENTO APENAS QUANTO AO MARCO TEMPORAL PARA CÔMPUTO DA INDENIZAÇÃO A PARTIR DA CITAÇÃO.



1. *Cuida-se de apelação interposta pelo réu contra a sentença de procedência parcial dopedido do autor que fixou aluguel em favor de ex-companheiro, em razão da ocupação e fruição exclusiva do imóvel comum.*
2. *A questão controvertida a ser dirimida consiste em aferir se é cabível o arbitramento dealuguéis em favor do ex-companheiro, em razão da ocupação e fruição exclusiva do imóvel comum, enquanto não realizada a partilha.*
3. *Sendo possível a identificação inequívoca da fração do bem ou da quota de cadaex-cônjuge antes da partilha, cessa o estado de mancomunhão, de modo que, mesmo nas hipóteses em que ainda não concretizada a partilha do patrimônio, é permitido a um dos ex-cônjuges exigir do outro, a título de indenização, a parcela correspondente à metade do valor apurado a título de aluguel mensal, se houver a posse, uso e fruição exclusiva do imóvel por um deles. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça adotou posicionamento de que ‘na separação e no divórcio, sob pena de gerar enriquecimento sem causa, o fato de certo bem comum ainda pertencer indistintamente aos ex-cônjuges, por não ter sido formalizada a partilha, não representa automático empecilho ao pagamento de indenização pelo uso exclusivo do bem por um deles, desde que a parte que toca a cada um tenha sido definida por qualquer meio inequívoco’ (REsp 1.250.362/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/02/2017, DJe de 20/02/2017).*
4. *A indenização somente é devida a partir da citação, na medida em que se trata domomento em que está na posse teve ciência inequívoca da irrisignação do outro quanto à fruição exclusiva do imóvel. A citação, pois, é o marco para a incidência dos aluguéis, bem como, para a incidência da correção monetária e dos juros. Precedente STJ: ‘O marco temporal para o cômputo do período a ser indenizado, todavia, não é a data em que houve a ocupação exclusiva pela ex-cônjuge, tampouco é a data do divórcio, mas, sim, é a data da citação para a ação judicial de arbitramento de alugueis, ocasião em que se configura a extinção do comodato gratuito que antes vigorava’. (REsp 1375271/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 02/10/2017) 5. Recurso conhecido e parcialmente provido” (Acórdão 1260448, 07347517020188070001, Relator: LEILA ARLANCH, 7ª Turma Cível, data de julgamento: 1/7/2020, publicado no DJE: 22/7/2020. Pág.: Sem Página Cadastrada).*

“EXTINÇÃO DE CONDOMÍNIO. PARTILHA. INOVAÇÃO. UTILIZAÇÃO DO BEM POR UM DOS COPROPRIETÁRIOS. ARBITRAMENTO DE ALUGUEL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1. *É inadmissível a inovação da demanda em apelação.*
2. *A separação ou divórcio do casal enseja o fim da comunhão de bens, dando lugar aocondomínio, hipótese em que, antes de realizada a partilha do patrimônio, permite-se a um dos ex-cônjuges exigir do outro, que está na posse exclusiva do imóvel, o pagamento de aluguel correspondente à cota-parte no condomínio.*
3. *Litigância de má-fé não configurada” (Acórdão 1105222, 20140910125082APC, Relator: FERNANDO HABIBE, 4ª TURMA CÍVEL, data de julgamento: 20/6/2018, publicado no DJE: 25/6/2018. Pág.: 252/259).*

“RECURSO ESPECIAL - FAMÍLIA - SEPARAÇÃO LITIGIOSA - PARTILHA - AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE ARBITRAMENTO DE ALUGUEL - IMÓVEL COMUM UTILIZADO POR APENAS UM DOS CÔNJUGES - POSSIBILIDADE - DIREITO DE INDENIZAÇÃO - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADO - RECURSO PROVIDO.



- *Conforme jurisprudência pacífica desta Corte, a circunstância de ter permanecido o imóvel comum na posse exclusiva da varoa, mesmo após a separação judicial e a partilha de bens, possibilita o ajuizamento de ação de arbitramento de aluguel pelo cônjuge afastado do lar conjugal e co-proprietário do imóvel, visando a percepção de aluguéis do outro consorte, que serão devidos a partir da citação.*

- *Precedentes.*

- *Recurso provido para reconhecer o direito do recorrente à percepção de aluguel de sua ex-consorte, vez que na posse exclusiva do imóvel comum, a partir da data da citação, na proporção do seu quinhão estabelecido na sentença” (REsp 673.118/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 06/12/2004, p. 337).*

De mais a mais, como bem observado pelo magistrado sentenciante, “*ainda que o casal possua uma filha menor, isto não influi no fato de que a requerida admitiu que vem residindo no imóvel com exclusividade, em especial pelo fato de que o genitor paga alimentos mensais à criança, cumprindo seu papel no custeio das necessidades da infante, inclusive no que tange a moradia*”. Portanto, não há que se mencionar o direito à moradia da menor, que sequer é parte nos autos, até porque seu genitor ora apelado já vem cumprindo com sua obrigação alimentícia no importe de quinze por cento (15%) de seus vencimentos, conforme acordo homologado judicialmente nos autos do processo nº 0711310-36.2018.8.07.0009. Com efeito, “*a ré deve efetuar o pagamento de metade do valor do aluguel para o requerente, que se vê impossibilitado de fruir de bem a que também tem direito*” (ID nº 19098433, pág. 03).

Por fim, considerando que o presente recurso foi interposto na vigência do novo CPC, e que a apelante restou vencida, impõe-se o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, conforme disposição do art. 85, §11 c/c § 2º, do CPC.

Assim, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários – fixados anteriormente em dez por cento (10%) sobre o valor da causa – para doze por cento (12%) sobre o valor da causa.

Dessa forma, nego provimento ao apelo, mantendo, na íntegra, a sentença recorrida. Além disso, majoro os honorários advocatícios anteriormente fixados para doze por cento (12%) sobre o valor da causa, em desfavor da ora apelante, ressalvada a suspensão sua exigibilidade, a teor do art. 98, § 3º, do CPC.

É como voto.

O Senhor Desembargador SÉRGIO ROCHA - 1º Vogal

Com o relator

O Senhor Desembargador JAMES EDUARDO OLIVEIRA - 2º Vogal

Com o relator

DECISÃO

NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, UNÂNIME

