



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

139

ACÓRDÃO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº



03130306

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n° 992.05.063390-1, da Comarca de Piedade, em que é apelante RENASCER DISTRIBUIDORA E TRANSPORTE DE PROD AUTOMOTIVOS LTDA sendo apelado K GELO INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM, em 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "DERAM PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO, NOS TERMOS QUE CONSTARÃO DO ACÓRDÃO. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VANDERCI ÁLVARES (Presidente), MARCONDES D'ANGELO E ANTONIO BENEDITO RIBEIRO PINTO.

São Paulo, 12 de agosto de 2010.

VANDERCI ÁLVARES
PRESIDENTE E RELATOR



PODER JUDICIÁRIO
SÃO PAULO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
25ª Câmara

| | |
|---|---|
| Recurso: Apelação com revisão | Nº 992.05.063390-1 |
| COMARCA: Piedade | |
| COMPETÊNCIA: BEM MÓVEL | |
| AÇÃO: REINTEGRAÇÃO DE POSSE | |
| | Nº 443.01.2004.000303-8 |
| | Juiz: GINA MARIA CUPINI PEREIRA |
| | Vara: 2º OFÍCIO JUDICIAL COMARCA DE PIEDADE |
| RECORRENTE(S): RENASCER DISTRIBUIDORA E TRANSPORTE DE PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA. | |
| ADVOGADO(S): WALTER JOSÉ TARDELLI | |
| RECORRIDO(S): K-GELO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.. | |
| ADVOGADO(S): MAURICIO MALUF BARELLA | |

VOTO Nº 14.511/10.

EMENTA: Bem móvel/Semovente. Comodato. Reintegração na posse.

1. A prova do fato constitutivo da pretensão de direito material deduzida na inicial, incumbe ao autor, a teor do inciso I do artigo 333 do Código de Processo Civil; no caso, ela só comprovou existência de contrato escrito de dois equipamentos dados em comodato.

2. Não houve prova inconcussa quanto ao empréstimo verbal dos outros dois equipamentos (*freezers*), embora tenha protestado pela prova oral, não produzida.

3. Não se pode emprestar ao mero boletim de ocorrência e aos documentos unilaterais de rescisão de contrato, essa comprovação.

4. Cancelamento da indenização imposta na sentença, bem como das imposições com relação aos equipamentos que alega terem sido objeto de contrato verbal, restando somente pertinente a declaração judicial tomando definitiva a reintegração liminar na posse dos equipamentos descritos no auto respectivo, com reconhecimento da sucumbência recíproca.

5. Deram parcial provimento ao recurso, para os fins constantes do acórdão.

Mauricio Maluf Barella



1. RELATÓRIO ESTRUTURADO

Inicial (fls. 02/08): Síntese do pedido e da causa de pedir: Visa à reintegração da requerente na posse de quatro congeladores, sendo dois da marca General Icy, um marca Everest e um da marca Reubly, alegando que é fabricante de gelo e disponibiliza aos clientes equipamentos como refrigeradores e congeladores para conservação de seus produtos. As partes firmaram quatro contratos de comodatos colocando à disposição da requerida os referidos bens, contudo, em face do inadimplemento das obrigações de 15/11/2003 e 15/12/2003, deixou de reabastecer a requerida, suspendendo o fornecimento de gelo. Diante disso a requerida informou que somente devolveria os equipamentos após rescisão contratual e, após, efetivada a rescisão dos instrumentos, novamente a requerida se recusou a entregar os bens, culminando na lavratura do Boletim de Ocorrência nº. 32/2004. Alega ainda que, diante da paralisação dos equipamentos, esta suportando prejuízo, considerando o valor da locação ser de R\$ 150,00 mensais por cada equipamento, objetivando, assim, condenação da ré em perdas e danos.

N OTA: liminar deferida (fls. 30 e verso). O autor foi reintegrado na posse de somente dois equipamentos, pois não localizados os outros dois (fls. 48/51).

Sentença (fls. 87/93):

Resumo do comando sentencial: Julgada procedente a ação, condenando a ré ao **pagamento de R\$ 150,00** a título de indenização pelos prejuízos causados pela retenção indevida dos dois equipamentos, do período de 06/01/2004 a 20/01/2004, correspondente a elaboração do termo de rescisão até a reintegração liminar da autora na posse dos mesmos; **pagamento do valor de R\$ 150,00 mensais**, para cada equipamento, a título de indenização pelos prejuízos causados pela retenção indevida dos outros dois equipamentos, do período de 06/01/2004 até a efetiva reintegração, entrega ou restituição; **pagamento de R\$ 1.000,00, para cada um dos equipamentos não reintegrados**, caso estes não sejam restituídos ou localizados para a reintegração definitiva da autora na posse dos mesmos. Afastada a alegação de impossibilidade jurídica do pedido, pois presentes nos autos os documentos de contrato de comodato e o respectivo termo de sua rescisão, dando termo ao negócio celebrado entre as partes. Está devidamente comprovado que a autora veio a ceder em comodato verbal e escrito, os equipamentos objetos da ação. A autora diante da



inadimplência da requerida, fato não contestado nos autos, apresentou a rescisão, pondo termo aos contratos celebrados e que somente não foi recepcionado diante da recusa injustificada da ré. Embora alegue a ré que a autora não exerça atividade no ramo de locação dos equipamentos contratados, o fato é que a mesma autora necessita dos referidos equipamentos para serem fornecidos à outras eventuais empresas que venha a adquirir seus produtos, causando, assim, a retenção de forma injustificada dos equipamentos, prejuízos à autora, devendo ser indenizada. O valor de R\$ 150,00 apresentado é o suficiente e atribuído a título de indenização por perdas e danos e considerando que a autora foi reintegrada parcialmente na posse dos equipamentos em 20/01/2004, o valor do título de indenização deverá corresponder a 15 dias, ou seja, R\$ 75,00 para cada equipamento. Sendo dois equipamentos já reintegrados na posse da autora, o valor total destes é de R\$ 150,00. Os outros dois a data do início da indenização será a data de 06/01/2004 (data do termos de rescisão) e por termo a data da efetiva entrega dos mesmos equipamentos, observando-se o valor mensal de R\$ 150,00 para cada um. No mais arcará o vencido com o pagamento das custas e despesas processuais e verba honorária de 15% sobre o valor da condenação.

É o sucinto relatório.

2. Voto.

A irresignação vinga, em parte!

Os contratos de comodato escritos só se referem a dois congeladores: um da marca General Icy Vertical N-0034, modelo 588L, série 220 v., e outro da mesma marca, modelo 500L, descritos e caracterizados nos ajustes contratuais que se veem em folhas 15 e 16.

Não conseguiu a autora fazer prova inconcussa do comodato dos outros dois equipamentos (freezer Everest e freezer Reubly).



Preservado o entendimento da digna magistrada sentenciante, não se pode emprestar a documentos unilaterais e a mero Boletim de Ocorrência, prova de contratação que, deveria vir comprovada por escrito ou, quando mais não fosse, com forte prova testemunhal indiciária.

Não é crível que empresa do porte da autora, acostumada a esse tipo de negociação (*venda de gelo com empréstimo dos respectivos congeladores e freezer*), só tenha firmado **por escrito** aqueles dois contratos e, a afirmativa de que quanto aos outros dois o comodato foi verbal, impunha-lhe prova plena.

Até protestou por essa prova oral (VIDE FLS. 61), QUANDO NA ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS, OBTEMPEROU:

**"A) PROVA TESTEMUNHAL
COM O INTUITO DE COMPROVAR A EXISTÊNCIA DOS
CONTRATOS DE COMODATO VERBAIS..."**

(Vide fls. 61; os grifos não são do original).

E, abriu-se oportunidade para essa prova testemunhal, não tendo a autora trazido à audiência de instrução e julgamento, designada para 11 de novembro de



2004 (VIDE FLS. 84), nenhuma testemunha, afirmando não ter nenhuma outra prova a produzir.

Assim, com relação aos *freezers* não se podia lançar comando sentencial positivo, diante da negativa expressa da ré, com relação a esse empréstimo verbal, e diante da ausência de prova que incumbia à autora, a teor do inciso I do artigo 333 do Código de Processo Civil (*prova do fato constitutivo desse direito alegado de devolução desses freezers*).

De se excluir, portanto, do comando sentencial de 1º grau, a obrigação imposta à ré de pagamento de R\$ 1.000,00 (mil reais) por cada um desses equipamentos “*caso não sejam restituídos ou localizados para a reintegração definitiva da autora na posse dos mesmos*” (FLS. 93 “IN LIMINE”).

TAMBÉM NÃO PERSISTE A CONDENAÇÃO, A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO, COM RELAÇÃO AOS DOIS EQUIPAMENTOS QUE FORAM OBJETO DA REINTEGRAÇÃO LIMINAR.

É que, no caso, tratando-se de comodato por tempo indeterminado, exigia-se a prévia notificação (*ou aviso prévio a que se refere o contrato, por escrito, de trinta dias*).



E, não se pode alçar a essa exigência simples documento unilateral de Rescisão de Contrato de Comodato (**FLS. 18 E 20**), nem mesmo o mero boletim de ocorrência, assinado simplesmente por empregado da ré (**FLS. 25/26**)

Contudo essa ausência da notificação restou prejudicada, com a inequívoca ciência da representante legal quando da reintegração liminar na posse (***VIDE AUTO DE REINTEGRAÇÃO NA POSSE EM FOLHAS 51***), com indício veemente, concatenado e convergente, da recusa injustificada.

Nesse passo, legítima a reintegração liminar na posse desses equipamentos, impondo-se, todavia, por só ter ciência a ré dessa restituição naquela oportunidade (**20 DE JANEIRO DE 2004**), **A EXCLUSÃO DO COMANDO SENTENCIAL DOS VALORES A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO (conforme tópico da sentença em folhas 91 "in fine" e comando sentencial em folhas 92, penúltimo parágrafo).**

A PRETENSÃO DE DIREITO MATERIAL DEDUZIDA PELA AUTORA NA INICIAL, FICA,



**ASSIM, LIMITADA, APENAS E TÃO SOMENTE À
DECLARAÇÃO JUDICIAL TORNANDO DEFINITIVA A
REINTEGRAÇÃO LIMINAR DAQUELES DOIS
EQUIPAMENTOS, CONSIDERADOS RESCINDIDOS OS
CONTRATOS ESCRITOS FIRMADOS.**

A autora decaiu de parte substancial da sua pretensão (*não recebeu outorga de reintegração naqueles dois freezers que afirmou terem sido emprestados por ajuste verbal*); por isso, é de se aplicar o disposto no “caput” do artigo 21 do Código de Processo Civil, repartindo-se entre os litigantes as custas e despesas processuais, arcando cada qual com o pagamento dos respectivos honorários de seus profissionais ((*vide Boletim do STJ nº 9/2005, pág. 59 – REsp nº 586.474/RS, rel. Min. Castro Filho, j. 03.05.2005 – 3ª T; no mesmo sentido: Ag. Reg. No Ag. Nº 567.297-0/RS, 4ª T., rel. Min. Fernando Gonçalves, RSTJ 186/371, que traz a seguinte ementa: “A COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, EM FACE DA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA NÃO COLIDE COM AS DISPOSIÇÕES DA LEI 8.906/94, ARTIGOS 22 E 23; e, mais recentemente: REsp 333229/RS, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2, j. 04/04/2006, DJ 23.05.2006 p. 134*)).



3. *"Itis positis"*, pelo meu voto, dou
parcial provimento ao recurso, *para os fins constantes do
acórdão.*

VANDERCI ÁLVARES
Relator