



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

**APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO. BENS IMÓVEIS.
PROPRIEDADE. AQUISIÇÃO. USUCAPIÃO
EXTRAORDINÁRIO. REQUISITOS.
PREENCHIMENTO.**

1. Da preliminar de nulidade.

Ausência de citação do cônjuge cuja arguição foi postergada pelo recorrente, de forma proposital e mal intencionada, para momento posterior à sentença, com intuito claro de vir a suscitar mácula visando buscar desconstituir a ação em caso de sua procedência.

Vedação de comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*) e da “nulidade de algibeira”.

Ademais, já quando da oferta de contestação, veio a qualificar-se como “casado”, o mesmo o fazendo quando da outorga de instrumento procuratório ao procurador (fls. 60\66), razão por que, aliado ao fato de que quando da citação foi ordenada a formalidade igualmente aos cônjuges, na hipótese de evidenciado este estado civil, traduzem circunstâncias fáticas pontuais que repelem a tese do apelante, tese esta que se revestiu de caráter procrastinatório, nitidamente delineado nos autos. Conduta a ser coibida pelo Judiciário.

2. Do mérito. Posse dos autores e de seus antecessores, por mais de 40 anos, de forma mansa, pacífica e ininterrupta, com ânimo de donos.

Incidência do prazo vintenário do art. 550 do Código Civil de 1916, pois não ultrapassada mais da metade do prazo de prescrição aquisitiva ao tempo da entrada em vigor do novo Código Civil. Inteligência da regra de transição constante no art. 2.028 do CC/2002.

Arcabouço probatório farto que comprova o direito dos autores, apreciado de forma pormenorizada por sentença devidamente fundamentada.

Posse da parte ré/recorrente que não ultrapassa dez anos, não fazendo jus a qualquer forma de aquisição ordinária.

APELO DESPROVIDO.



MBO
Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL

DÉCIMA SÉTIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-
86.2016.8.21.7000)

COMARCA DE TAPEJARA

LUIZ ADMIR DE OLIVEIRA

APELANTE

ODACIR ANTONIO PEDRUZZI E
OUTROS

APELADO

MUNICIPIO DE TAPEJARA

INTERESSADO

PEREZ E GIRARDI LTDA ME

INTERESSADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao apelo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores **DES. GELSON ROLIM STOCKER (PRESIDENTE) E DES.ª LIÉGE PURICELLI PIRES.**

Porto Alegre, 23 de março de 2017.

DES.ª MARTA BORGES ORTIZ,
Relatora.

RELATÓRIO

DES.ª MARTA BORGES ORTIZ (RELATORA)



MBO
Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

Trata-se de recurso de apelação interposto por LUIZ ADMIR DE OLIVEIRA em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação de usucapião que lhe movem HONORINO FONTANA e OUTROS.

Adoto o relatório da sentença (fls. 201/207), o qual transcrevo:

“CLARI MARIA FONTANA, HONORINO FONTANA, ODACIR ANTONIO PEDRUZZI, GENI MARIA PEDRUZZI, VALDECIR AUGUSTO PEDRUZZI e DIVA MANTO PEDRUZZI, já qualificados, ajuizaram Ação de Usucapião, afirmando, em síntese, que são possuidores de um lote urbano, com área superficial de 2.662m², o qual se trata de sobra de terras adquiridas por seus pais, no ano de 1953, sendo que a comprovação desta sobre apenas foi constatada quando da divisão dos bens após a realização do inventário pela morte de seus pais, ORESTE PEDRUZZI e ROSA PEDRUZZI. Disseram que há mais de vinte anos vem possuindo, de forma mansa, pacífica e sem interrupção nem oposição, sem, contudo, terem o título de domínio. Postularam a declaração do domínio sobre o bem. Fizeram pedido de AJG. Acostaram documentos (fls. 02/21).

Foi determinado aos autores que comprovassem a necessidade da AJG (fl. 22), sendo acostados documentos e deferido o pedido.

Foi determinada a retificação do pólo ativo, para constar DARLAN PEDRUZZI no lugar de VALDECIR PEDRUZZI e LUCIANA FONTANA no lugar de CLARI FONTANA.

Foi expedido edital de interessados (fl. 57).

O Sr. LUIZ ADMIR DE OLIVEIRA apresentou contestação, afirmando ser o legítimo proprietário e possuidor do imóvel há aproximadamente 18 anos, exercendo a posse sobre o bem desde 12 de abril de 1994, data da aquisição do bem. Disse que os autores nunca exerceram a posse sobre a área, sendo que o contestante possui e utiliza o imóvel para cultivo de frutas e hortaliças, além de servir de



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

depósito, estando o imóvel devidamente cercado, sem nunca ter experimentado a objeção de qualquer outra pessoa. Apontou que em parte do imóvel objeto da usucapião está edificado o comércio conhecido na cidade como “Casa das Plantas” que não foi descrito pelos autores. Postulou a improcedência dos pedidos. Fez pedido de AJG. Juntou documentos (fls. 61/80).

O Município de Tapejara também apresentou contestação, afirmando que parte da área que os autores pretendem usucapir é leito de prolongamento da Rua Vinte de Setembro, postulando que da área total pretendida, seja reduzido o leito da rua, com a juntada de novo mapa (fls. 81/85).

Peticionou o Município desistindo da contestação apresentada, afirmando ter entrado em entendimento com os autores sobre a área (fl. 86).

A União manifestou não possuir interesse no feito (fl. 87), o mesmo ocorrendo com o Estado (fl. 97).

Manifestaram-se os autores sobre a contestação do réu ADMIR (fls. 91/96).

Houve manifestação dos autores afirmando que tomaram conhecimento que o réu estaria construindo sobre o imóvel objeto da inicial, postulando sua notificação para cessar a obra (fls. 99/105).

As partes foram intimadas para produzir provas (fl. 106), tendo os autores arrolado testemunhas e, posteriormente, reiterado o pedido de notificação do réu, acostando novos documentos (fls. 114/117).

Na audiência de instrução, foi o réu notificado a cessar a obra, sendo ainda suspenso o processo para regularização processual quanto aos confinantes da área (fl. 130).

O réu acostou manifestação com documentos (fls. 131/134), assim como os autores (fls. 135/139).



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Posteriormente, os autores apresentaram os confinantes da área (fl. 141/142), que foram intimados.

Manifestou-se o Ministério Público pela inclusão da empresa Perez e Girardi Ltda – ME no pólo passivo, bem como expedição de ofício ao Município requerendo informações sobre o imóvel (fls. 147/148), o que foi deferido (fl. 149).

Sobreveio nova manifestação dos autores, informando a data da alienação de imóvel confrontante à área (fls. 151/154), pugnando pela exclusão da empresa do pólo passivo.

O Município respondeu ao ofício expedido (fls. 156/161).

Manifestou-se o Ministério Público pela decretação da revelia da empresa Perez e Girardi e sua manutenção no pólo passivo da lide (fl. 162), o que foi atendido (fl. 163).

As partes arrolaram testemunhas, tendo os autores acostado fotografias comprovando o descumprimento da ordem judicial pelo réu (fls. 165/171).

Na audiência de instrução, foi colhido o depoimento pessoal do réu e ouvidas testemunhas (fl. 174).

A instrução foi encerrada e as partes apresentaram memoriais (fls. 178/183, 184/191, 192/193), assim como também o fez o Ministério Público (fls. 194/197).

Por fim, os autores apresentaram nova manifestação com fotografias comprovando o descumprimento da ordem judicial pelo réu (fls. 198/200).

Vieram os autos conclusos para sentença.”

O dispositivo sentencial restou assim redigido:

“ISSO POSTO, julgo PROCEDENTE o pedido formulado por HONORINO FONTANA, ODACIR ANTONIO PEDRUZZI, GENI MARIA PEDRUZZI, DIVA MANTO PEDRUZZI, DARLAN PEDRUZZI, LUCIANA FONTADA e PERICLES FONTANA, para DECLARAR o domínio dos autores sobre o seguinte bem imóvel:



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

“um lote urbano de forma irregular, sem benfeitorias, na quadra n. 32, com frente para o leito da Rua Vinte de Setembro, distante 17,80 metros da esquina do lado par da Rua Fredolino Chimango, na cidade de Tapejara, quarteirão formado pelas ruas Fredolino Chimango, Santo Canali, Nove de Agosto e a Travessa Dona Nene, com área superficial de 2.665,00m², confrontando e medindo: ao SUL, com o leito da Rua Vinte de Setembro, onde mede 21,20 metros, e com o lote de Luiz Ademir de Oliveira, onde mede 27,70 metros; ao NORTE, com o lote 02 de Clari Mari Fontana, Odacir Antônio Pedruzzi e Valdecir Augusto Pedruzzi, onde mede 48,70 metros; ao NORDESTE com o lote 02 de Clari Mari Fontana, Odacir Antônio Pedruzzi e Valdecir Augusto Pedruzzi, onde pede 61,40 metros; e, ao SUDOESTE, com o lote 02 de Odacir Antônio Pedruzzi e Valdecir Augusto Pedruzzi, onde mede 61,62 metros”.

CONDENO a parte requerida (LUIZ ADMIR) ao pagamento das custas processuais, bem como honorários advocatícios ao procurador da parte autora, que estabeleço em R\$ 800,00 (oitocentos reais), considerando o trabalho realizado e o tempo de tramitação da ação, de acordo com os vetores do art. 20, § 4º, do CPC, cuja exigibilidade suspendo em face da AJG já deferida.”

Em razões recursais (fls. 209/219), sustenta, preliminarmente, a nulidade absoluta do feito, porquanto o imóvel usucapiendo também seria de propriedade da Sra. Loreni Rodrigues de Oliveira, que não foi citada, contrariando o art. 942 do CPC/73 e a Súmula 391 do STF. No mérito, alega que os apelados não comprovaram nenhum dos requisitos para o acolhimento da prescrição aquisitiva, quais sejam, posse mansa, pacífica, ininterrupta por vinte anos e com *animus domini*. Refere que a prova testemunhal e fotográfica corroborou sua alegação de que o imóvel encontra-se abandonado. Sustenta estar implementado o



MBO
Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

prazo da prescrição aquisitiva em seu favor, conforme art. 1238 do CPC/73, porquanto realizou serviços de caráter produtivo sobre o imóvel há mais de dez anos. Postula o provimento do recurso, para acolher a preliminar ou, vencida, seja julgada improcedente a pretensão dos apelados.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 226/230.

Registro que foi observado o disposto nos artigos 549, 551 e 552 do Código de Processo Civil de 1973, tendo em vista a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

VOTOS

DES.^a MARTA BORGES ORTIZ (RELATORA)

O Superior Tribunal de Justiça, em atenção à entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, em 18.3.2016, alterou seu Regimento Interno e criou enunciados a abalizar a rotina processual a ser seguida após a vigência do novo Diploma Legal.

Desta forma, para os recursos interpostos contra decisões publicadas anteriormente à data supra informada, aplicar-se-ão as normas previstas no Código de Processo Civil de 1973.

De outro lado, para aqueles recursos interpostos contra decisões cuja publicação tenha se dado após a vigência do novo código processual, serão aplicadas as normatizações do NCPC.

No presente caso, a sentença vergastada foi publicada no DJE em 12/06/2015 (fl. 208), tendo os recorrentes sido intimados antes da entrada em vigor no novo Código, o que impõe a observação do CPC de 1973 para o trâmite recursal.

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade e merece conhecimento.



MBO
Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

1. DA PRELIMINAR DE NULIDADE

No que concerne a tese do recorrente consistente na nulidade por ausente citação do cônjuge, flagra-se, de logo, haver sido postergada, de forma proposital e mal intencionada, para momento posterior à sentença, com intuito claro de vir a suscitar mácula visando buscar desconstituir a ação em caso de sua procedência, impondo-se venha a ser coibido o chamado comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*), ou mesmo a “nulidade de algibeira”.

Ademais, já quando da oferta de contestação, veio a qualificar-se como “casado”, o mesmo o fazendo quando da outorga de instrumento procuratório ao procurador (fls. 60\66), razão por que, aliado ao fato de que quando da citação foi ordenada a formalidade igualmente aos cônjuges, na hipótese de evidenciado este estado civil, traduzem circunstâncias fáticas pontuais que repelem a tese do apelante, tese esta que se revestiu de caráter procrastinatório nitidamente delineado nos autos.

Com efeito, ao longo de todo o feito o apelante tem, de todas as formas, buscado obstaculizar o andamento do mesmo; o cumprimento das ordens judiciais e o pleno exercício da posse pela parte autora/apelante mesmo após deferimento de liminar de proteção possessória (fl. 130).

Está claro - da prova produzida no feito - que, após ter o apelante ficado ciente de que o terreno em litígio não se encontrava registrado em nome da parte autora, tratando-se de sobra de terras de outras matrículas, passou a ocupá-lo e fazer obras sobre o mesmo, com evidente intenção de também buscar sua aquisição originária.

A conduta empreendida – censurável diga-se, cometida após a citação no presente feito, restou evidenciada por meio dos documentos de fls. 101-105, 116-117, 138, 170 e no depoimento pessoal do réu.



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

Trata-se de típico *venire contra factum proprium*, pois o réu vinha sustentando, ao longo do processo, estar provado ser ele o possuidor com direito à aquisição *ad usucapionem*, sendo certo que se tal tese restasse acolhida, não teria arguido nulidade, o que somente ocorreu diante da procedência do pleito da parte autora.

Nesta linha, tal conduta caracteriza a “nulidade de algibera”, manobra cunhada pelo e. magistrado Humberto Gomes de Barros, falecido Ministro do STJ, que ocorre quando a parte permanece em silêncio no momento oportuno para se manifestar, deixando para suscitar a nulidade em ocasião posterior.

Colaciono precedente daquela Corte Superior:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NULIDADE DE INTIMAÇÃO. PRIMEIRO MOMENTO PARA MANIFESTAR-SE NOS AUTOS. OMISSÃO INEXISTENTE. MANEJO DA CHAMADA "NULIDADE DE ALGIBEIRA". IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração só são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, omissão, obscuridade ou contradição sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou para corrigir erro material.

2. A questão trazida pelo embargante, em que pese seu prévio conhecimento, fora propositadamente omitida e só suscitada no momento tido por conveniente pelo mesmo, traduzindo-se em estratégia rechaçada por esta Corte Superior ("nulidade de algibeira").

3. Embargos de declaração rejeitados (grifei)

(EDcl no AgInt no AREsp 204.876/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/02/2017, Dje 20/02/2017)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. FRAUDE EM CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE VEÍCULO. LEGITIMIDADE PASSIVA. ANÁLISE. SÚMULA 7 DO STJ. NULIDADE ABSOLUTA. FALTA DE INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES À APELAÇÃO. PRECLUSÃO.

MANEJO DA CHAMADA "NULIDADE DE ALGIBEIRA". IMPOSSIBILIDADE.

1. A decisão recorrida foi publicada antes da entrada em vigor da Lei 13.105 de 2015, estando o recurso sujeito aos requisitos de admissibilidade do Código de Processo Civil de 1973, conforme Enunciado Administrativo 2/2016 desta Corte.

2. Os embargos de declaração só se prestam a sanar obscuridade, omissão ou contradição porventura existentes no acórdão, ou para corrigir erro material, não servindo à rediscussão da matéria já julgada no recurso.

3. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide (Súmula 7 do STJ).

4. A alegação de nulidade por suposta irregularidade na intimação deve ser suscitada pela parte interessada na primeira oportunidade que tenha para se manifestar nos autos, sob pena de preclusão.

5. A questão trazida pela parte, em que pese seu prévio conhecimento, fora propositadamente omitida e só suscitada no momento tido por conveniente pela mesma, traduzindo-se em estratégia rechaçada por esta Corte Superior ("nulidade de algibeira").

6. Agravo interno a que se nega provimento. (grifei)

(AgInt nos EDcl no AREsp 539.070/PE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 21/02/2017)

Assim, sendo evidente que não obrou com lealdade processual a parte apelante, impõe-se afastar a nulidade.



MBO
Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

Ademais, em sendo as partes vizinhas e residindo o réu com sua esposa ao lado do imóvel objeto do presente feito, utilizando-o, inclusive, como garagem (embora em desrespeito à ordem judicial), a mesma evidentemente era conhecedora do litígio.

2. DO MÉRITO.

No mérito, melhor razão não lhe assiste.

A usucapião é modo de aquisição da propriedade e de outros direitos reais pela posse da coisa em determinado tempo exteriorizado sem oposição de terceiro o ânimo de quem detenha o domínio.

Como requisitos à aquisição da propriedade por meio de usucapião são necessários a posse mansa e pacífica com ânimo de dono pelo tempo previsto em lei. Acresce-se a estes os requisitos suplementares do justo título e boa-fé, tratando-se da usucapião ordinária, o requisito da moradia na usucapião urbana e, associado a esta, o requisito de trabalho na usucapião rural.

Mas é possível usucapir, também, somente pela longa duração da posse, dispensando-se os requisitos formais do justo título e boa-fé (usucapião extraordinária), encontrando abrigo no Código Civil de 1916 e no Código Civil de 2002, conforme o caso:

Código Civil de 1916:

Art. 550. Aquele que, por vinte anos sem interrupção, nem oposição, possuir como seu, um imóvel, adquirir-lhe-á o domínio independentemente de título de boa fé que, em tal caso, se presume, podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual lhe servirá de título para a transcrição no registro de imóveis.

Código Civil de 2002:

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade,



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo.

Pertinente destacar a lição de Arnaldo Rizzardo distinguindo os meios de usucapir ordinário e extraordinário:

Note-se que o traço distintivo entre usucapião extraordinário e ordinário se encontra na exigência, para o último, dos requisitos do justo título e boa-fé, cuja existência se presume no primeiro tipo e em que o prazo da posse é mais longo.

(...)

Eis os requisitos impostos para o reconhecimento da usucapião em exame: a) objeto hábil; b) duração da posse; c) as qualidades da posse; d) o justo título; e) a boa-fé.

(In Direito da Coisas, Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 273).

Logo, para a usucapião extraordinária basta a posse contínua, com *animus domini*, sem interrupção nem oposição, acrescida em alguns casos da qualificação pela função social.

Neste sentido orientam-se precedentes do e. STJ:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DAS COISAS - PRESCRIÇÃO AQUISITIVA DA USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA - APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 1.238, PARÁGRAFO ÚNICO, E 2.029 DO CC/2002 - RECURSO PROVIDO.

1.- Na análise da prescrição aquisitiva da usucapião extraordinária prevista no artigo 1.238, parágrafo único aplica-se a regra de transição prevista no artigo 2.029 do Código Civil de 2002.



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

2.- O art. 1.238, § único, do CC/02, tem aplicação imediata às posses ad usucapionem já iniciadas na vigência do Código anterior, qualquer que seja o tempo transcorrido, devendo apenas ser respeitada a fórmula de transição, segundo a qual serão acrescidos dois anos ao novo prazo, nos dois anos após a entrada em vigor do Código de 2002.

3.- No caso, da data da posse (meados de 1994) até a entrada em vigor do CC/2002 (11.1.2003) haviam transcorridos 9 (nove) anos.

Aplicando-se a regra de transição do Art. 2.029, ao tempo implementado deverão ser acrescidos 2 anos, assim o prazo da prescrição aquisitiva da usucapião extraordinária aperfeiçoou-se no dia 11/1/2005, sendo que a ação foi proposta em 11.6.2008.

4.- Recurso Especial provido para afastar o obstáculo do lapso temporal e determinar o prosseguimento do julgamento, na origem, pelo mérito.

(REsp 1314413/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013)

Registra-se, ainda, que a prescrição aquisitiva com fundamento no art. 1.238, parágrafo único do CC/2002, deve ser analisada conjuntamente com a regra de transição disposta no artigo 2.028 do CC/2002, *in verbis*:

Art. 2.028. Serão da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.

Destarte, a ação que visa à declaração de domínio com base na usucapião extraordinária, tem por requisito prova da posse de imóvel por quinze anos, ou vinte anos se aplicável o Código Civil de 1916, ininterruptos, sem oposição, independentemente de título e boa-fé. Ultrapassado mais da metade do prazo de prescrição aquisitiva ao tempo



MBO
Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

da entrada em vigor do CC 2002 aplica-se a regra de transição prevista no art. 2.028 do CC/02 e o prazo é de vinte anos previsto no art. 550 do Código Civil de 1916.

No caso dos autos, restou demonstrado o exercício de posse pelos ascendentes dos autores, de forma mansa e pacífica sobre o imóvel usucapiendo desde que adquiriram as terras vizinhas em 1953, ou seja, por mais de 40 anos. O *animus domini* também foi devidamente provado pelas testemunhas que corroboraram a afirmação de que o imóvel sempre foi tido como da família Pedruzzi, o que reforça a afirmativa, constante na inicial, de que os próprios filhos de Oreste e Rosa não sabiam que referida área estava fora do imóvel de matrícula n.º 18.310 (fls. 153-154), fato constatado tão somente quando da divisão dos bens objeto do inventário.

Por outro lado, o réu não conseguiu comprovar sequer dez anos na posse do referido bem, a fim de se desconstituir o direito à declaração da aquisição originária pelos autores e justificar a sua.

A sentença, que apreciou de forma pormenorizada a prova coligida aos autos, vem ao encontro do entendimento desta Relatora, valendo transcrever seus fundamentos, a fim de evitar tautologia:

(...)

Pretendem os autores a declaração de domínio sobre a fração de terras descrita na inicial, afirmando tratar-se de sobra de terras de imóvel de propriedade da família, cuja posse inicialmente foi exercida pelo casal Oreste Angelo Pedruzzi e Rosa Verginia Verzentin Pedruzzi, falecidos em 1995 e 1990, respectivamente.

Disseram que deram continuidade ao exercício da posse, referindo o imóvel usucapiendo está em área cercada e confinando com imóveis da família, bem como do réu Luiz Admir, negando que este tenha qualquer direito sobre o bem.

O requerido Admir, contudo, contestou a pretensão dos autores, afirmando que há cerca



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

de dez anos é ele quem exerce a posse sobre parte da área que os autores pretendem usucapir, inclusive construindo garagem e depósito de lenhas no local. Afirmou que a área por ele ocupada fica localizada nos fundos da padaria de sua propriedade, vizinha ao terreno, sendo o responsável pelo local. Apontou que os autores nunca exerceram qualquer tipo de direito possessório sobre o terreno, não fazendo jus a pretensão de aquisição do domínio.

Como é cediço, a usucapião é modo de aquisição de propriedade e de outros direitos reais que acarretam a extinção do direito para o anterior titular.

No caso dos autos, pretende a parte autora a declaração de domínio da propriedade com base no instituto da usucapião extraordinária, prevista no art. 1238, parágrafo único, do Código Civil.

Dessa maneira, passo a analisar os requisitos necessários à concessão da usucapião na modalidade extraordinária: posse com ânimo de dono, posse justa e sem oposição, posse mansa, pacífica e ininterrupta, por prazo igual ou superior a quinze anos.

Ressalte-se que a principal alegação do réu é de que a posse exercida pelo patriarca da família PEDRUZZI, Sr. Oreste Pedruzzi, foi interrompida pelos herdeiros, ora autores, já que desde a aquisição do terreno onde construiu sua residência, vem ocupando de forma tranquila os fundos do imóvel para depósito de madeira e carros.

Ao prestar depoimento pessoa, o requerido LUIZ ADMIR disse que adquiriu o imóvel objeto do litígio há cerca de 15 anos, tendo construído sua residência no local entre os anos de 1999/2000, cercando o terreno objeto do processo logo após a aquisição. Afirmou que o terreno não era plantado por ninguém, tratando-se de capoeiral e até hoje não sabe quem é o proprietário do imóvel. Disse que plantou árvores frutíferas no local, bem como construiu uma cobertura para servir de abrigo de lenha e automóveis. Confirmou que construiu um canil no terreno



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

mesmo consciente que não poderia construir mais nada no local.

Apesar da afirmação do réu, no sentido de que nunca soube quem era o proprietário da área, as demais testemunhas ouvidas confirmaram a versão dos autores, no sentido de que todos da vizinhança tinham conhecimento que a área de terras objeto do litígio sempre foi de propriedade da família “Pedruzzi”, sendo inicialmente utilizada pelo patriarca ORESTE e, após seu falecimento, por seus filhos, que embora não mantivessem mais o potreiro e criação de animais inicialmente existente no local, permitiam ou alugavam a área para que outras pessoas plantassem no terreno.

Nesse sentido, a testemunha SANDRA RENITA disse que residiu próximo a área usucapienda, dizendo que era de seu conhecimento que a área é do Seu Pedruzzi. Afirmou que a área onde o réu construiu a casa já era do seu Parisson, fazendo divisa com a área dos Pedruzzi. Disse que “desde sempre” sabia que a área pertencia ao Pedruzzi, e existia um potreiro onde trabalhava o Seu Pedruzzi, bem como algumas vacas de leite que eram cuidadas pelo Pedruzzi, que, inclusive, tinha uma varinha e não deixava ninguém entrar no terreno. O imóvel era cercado em razão das vacas. Atualmente não sabe a situação do imóvel, já tendo saído do local há 37 anos, mas seus pais moram no local e ainda os visita. Não sabe há quanto tempo não existe mais o potreiro no local. Ao visualizar a fotografia de fl. 103 disse que aparece a casa onde é a padaria, não sabendo indicar de quem é a parte que aparece com lona ao lado da construção, mas acha que é da padaria.

A testemunha ALDA RECH disse que é vizinha a propriedade e sempre soube que a área de terras era dos “Pedruzzi”. Afirmou que é lindeira dos terrenos e mora no local há cerca de 40 anos, sempre sabendo que a área era da família Pedruzzi, que antigamente existia um potreiro e criação de gado no local. Pelo que sabe o terreno dos Pedruzzi fazia divisa com o do réu. Nunca viu alguém contestar a posse da família.



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

Sabe que algumas pessoas utilizavam o terreno para plantar milho, mas ainda assim a área continuava sendo da família Pedruzzi. Era o Sr. Oreste Pedruzzi quem plantava no local e tinha a criação de animais, e depois disso começou a alugar o local para plantação. A partir do falecimento de Oreste outras pessoas começaram a plantar na área, mas ainda assim continuava a acreditar que a área era dos Pedruzzi. Não sabe quem roçava o local. O imóvel sempre foi cuidado, cada pouco alguém limpava. Não sabe de quem é a construção atrás da padaria, mas pelo seu conhecimento a área pertence ao Pedruzzi.

A testemunha IVALINO PELIZZARO disse que mora próximo a área "dos Pedruzzi" desde 2001 e inclusive já plantou nessa área. Plantou na área entre os anos de 2002 a 2009, até ao lado da padaria. Foi autorizado a plantar na área por Valdecir Pedruzzi, já falecido. Parou de plantar no local quando foi construída a Casa das Plantas. Nunca nenhum morador contestou o fato de plantar no local ou lhe falou que a área não era dos Pedruzzi. Nunca viu árvore frutífera no terreno. Disse que viu alguma coisa construída nos fundos da padaria, mas foi somente depois que parou de plantar. A área agora é cercada, mas antes não era. Para o depoente os proprietários da área sempre foram os Pedruzzi, inclusive a família continua residindo próximo ao local. O estoque de lenha da padaria fica na esquina da rua. Ao visualizar a fotografia de fl. 103, disse não saber a quem pertence a construção com lona que aparece na imagem.

A testemunha ORLANDINA disse que conhece a padaria do réu desde a construção. Disse que o réu utilizava parte do terreno como depósito de lenha, sendo que antigamente existia um poteiro no local, que não existe mais, e depois da abertura do terreno começaram a plantar no local, mas não sabe quem eram essas pessoas. Conhece bem a área atrás da padaria e pelo que sabe tem pé de laranja no local. Não sabe quem plantou o pé de laranja. Antes do réu morar no local a área era do Seu Pedruzzi, que



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

tinha um poteiro no terreno, e depois do falecimento deste seu filho continuou morando no local.

A testemunha MOACIR disse que é vizinho ao local e sabe que nos fundos da padaria tem depósito de lenha e uma garagem, sempre imaginando que pertencia ao réu. Não sabe há quanto tempo o réu ocupa a área, mas acredita que há cerca de oito ou dez anos. Disse que o local onde o réu utiliza é limpo e atrás existe um "brejão", com um capoeiral, mas não sabe quem é o dono da área, mas atualmente esse local se encontra roçado. Sabe que o Seu Ivalino Pelizzaro plantava em vários terrenos, mas não sabe se também plantava no terreno objeto do litígio. Quanto à garagem construída pelo réu, disse que não faz muito tempo que foi construída. Acha que o terreno não era de ninguém porque era um capoeiral, sendo que o réu limpou um canto desse terreno.

Por fim, foi ouvida a testemunha RUBENS que disse residir próximo a padaria, sabendo que existe um depósito de lenha da padaria atrás dela. Fora essa parte existia um terreno baldio, mas não sabe quem é o proprietário. Não existem árvores frutíferas no local. Não sabe há quanto tempo foi construída garagem no local.

Ressalte-se que a pretensão dos autores é a aquisição por usucapião de toda a extensão do terreno (fl. 18), enquanto o réu busca reconhecer como sua área menor (fl. 73).

Todavia, ao contrário do que afirma o demandado, a prova trazida ao processo não é suficiente para demonstrar que utilizou da área por tempo suficiente para adquiri-la por meio de usucapião, já que apenas a testemunha MOACIR referiu-se ao tempo de ocupação, afirmando que esta se dá há cerca de, no máximo, dez anos, prazo insuficiente para caracterizar usucapião a seu favor ou desqualificar o direito dos réus, que desde muito tempo antes das benfeitorias realizadas pelo réu, já ocupavam a área com animus domini.

Os autores, por sua vez, comprovaram que a área sempre foi ocupada pela família PEDRUZZI,



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)

2016/CÍVEL

tanto que antigamente o local abrigava um “potreiro” e criação de animais e, posteriormente, plantações, todas autorizadas pelos herdeiros de Oreste Pedruzzi, a exemplo do que foi dito pela testemunha Ivalino, que confirmou cultivar no local com autorização dessa família. Ainda, as outras testemunhas também disseram que nunca foi contestada a propriedade dos “Pedruzzi” sobre a área em questão.

Assim, é caso de acolhimento da pretensão, pois preenchidos os requisitos exigidos pela norma legal, motivo este que deve ser declarado o domínio dos autores sobre o imóvel usucapiendo.

(...)

Por fim, considerando a informação do registro de imóveis de fl. 15 que o imóvel objeto do processo não possui matrícula, ficarão os autores com a incumbência de regularizar a área, tomando as providências administrativas para registro do imóvel.

ISSO POSTO, julgo PROCEDENTE o pedido formulado por HONORINO FONTANA, ODACIR ANTONIO PEDRUZZI, GENI MARIA PEDRUZZI, DIVA MANTO PEDRUZZI, DARLAN PEDRUZZI, LUCIANA FONTADA e PERICLES FONTANA, para DECLARAR o domínio dos autores sobre o seguinte bem imóvel:

“um lote urbano de forma irregular, sem benfeitorias, na quadra n. 32, com frente para o leito da Rua Vinte de Setembro, distante 17,80 metros da esquina do lado par da Rua Fredolino Chimango, na cidade de Tapejara, quarteirão formado pelas ruas Fredolino Chimango, Santo Canali, Nove de Agosto e a Travessa Dona Nene, com área superficial de 2.665,00m², confrontando e medindo: ao SUL, com o leito da Rua Vinte de Setembro, onde mede 21,20 metros, e com o lote de Luiz Ademir de Oliveira, onde mede 27,70 metros; ao NORTE, com o lote 02 de Clari Mari Fontana, Odacir Antônio Pedruzzi e Valdecir



MBO

Nº 70070347349 (Nº CNJ: 0244928-86.2016.8.21.7000)
2016/CÍVEL

Augusto Pedruzzi, onde mede 48,70 metros; ao NORDESTE com o lote 02 de Clari Mari Fontana, Odacir Antônio Pedruzzi e Valdecir Augusto Pedruzzi, onde pede 61,40 metros; e, ao SUDOESTE, com o lote 02 de Odacir Antônio Pedruzzi e Valdecir Augusto Pedruzzi, onde mede 61,62 metros".

CONDENO a parte requerida (LUIZ ADMIR) ao pagamento das custas processuais, bem como honorários advocatícios ao procurador da parte autora, que estabeleço em R\$ 800,00 (oitocentos reais), considerando o trabalho realizado e o tempo de tramitação da ação, de acordo com os vetores do art. 20, § 4º, do CPC, cuja exigibilidade suspendo em face da AJG já deferida.

Seja qual for o enfoque, nada socorre ao apelante.

Nestes termos, **nego provimento** ao apelo.

É o voto.

DES. GELSON ROLIM STOCKER (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES.ª LIÉGE PURICELLI PIRES - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. GELSON ROLIM STOCKER - Presidente - Apelação Cível nº 70070347349, Comarca de Tapejara: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: JACQUELINE BERVIAN