



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000344760

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1000194-14.2019.8.26.0229/50000, da Comarca de Hortolândia, em que é embargante JOSÉ CARLOS PAES DAMASCENO, é embargado MAHIL IMOVEIS LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JAIR DE SOUZA (Presidente sem voto), COELHO MENDES E JOSÉ APARÍCIO COELHO PRADO NETO.

São Paulo, 8 de abril de 2025.

ELCIO TRUJILLO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 1000194-14.2019.7.26.0229/50000

Comarca: Hortolândia

Embargante: José Carlos Paes Damasceno

Embargada: Mahil Imóveis Ltda.

Voto nº 48.668

EMBARGOS DECLARATÓRIOS – Usucapião – Provimento do apelo, improcedente a ação – Ausência de ocupação mansa e pacífica em período legal exigido – Imóvel com regular matrícula a justificar, ao proprietário, a reivindicação do bem – Ausentes pontos em omissão – Inconformismo da parte vencida, tão somente – Decisão que se reafirma - EMBARGOS REJEITADOS.

Vistos.

Com o V. Acórdão constante às fls. 377/383 (autos de apelação), que, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso, busca o polo embargante, inconformado com o resultado, mediante razões constantes de fls. 1/8 e, em reanálise, a declaração sob argumentos de ocorrência de omissão, além de motivação para eventual prequestionamento.

É o relatório.

Caso de pronta rejeição dos embargos.

Dispõe o Código de Processo Civil:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. *Considera-se omissa a decisão que:*

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º."

O polo embargante, renovando pontos referentes ao julgamento, pretende a obtenção, em realidade, de alteração do resultado que, no caso não atendeu aos seus interesses tendo, para tanto, em renovação das questões já analisadas, insistido na alteração do resultado buscando motivar eventual prequestionamento.

Contudo, ausente razão.

O v. acórdão, de forma objetiva, equacionou a condição posta em julgamento diante decisão unânime aponta e que, em toda a extensão, analisou todos os termos e provas constantes dos autos a motivar, efetivamente, a proclamação do resultado a ensejar a alteração da r. decisão de primeiro grau.

Ausentes omissões mas, sim, como já realçado, o inconformismo da parte que, no caso, resultou vencida em sua pretensão sendo que se apura da técnica leitura da peça questionada, que foi entregue de forma clara e objetiva e com adequado fundamento, não se não se apurando qualquer vício a se enquadrar nas figuras ditas pelo artigo 1.022 do Código de processo vigente.

Conforme decidido no julgado embargado:

"Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 318/320, de relatório adotado, que julgou improcedente o pedido inicial. Condenou a requerente ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Com embargos declaratórios rejeitados (fls.

325/327 e 333/335).

Inconformada, apela a requerente alegando, em síntese, não comprovados os requisitos exigidos por lei para prescrição aquisitiva, pois há contradições nos depoimentos das testemunhas e ausente posse mansa e pacífica pelo requerido, considerando que foi notificado judicialmente no ano de 2016, o termo inicial não restou comprovado anteriormente a 2015, pois nessa época que a testemunha informou que o requerido estava construindo o imóvel, além da existência de fatura de água indicando que em junho de 2011 o imóvel estava vago, sem acesso ao local para leitura do consumo, e demais faturas constarem valor mínimo. Pede provimento do recurso para julgar procedentes os pedidos iniciais (fls. 338/346).

Recurso respondido (fls. 356/363).

É o relatório.

O recurso comporta provimento.

Alega a requerente ser proprietária do imóvel objeto dos autos (fls. 19/22), sendo que o requerido invadiu o imóvel e se recusa a devolver o bem que lhe pertence, não havendo outra solução senão a medida judicial para ser reintegrada na posse do bem e ser indenizada pelas despesas que houver que despender para retornar o imóvel ao estado original.

A r. sentença julgou o pedido improcedente.

Daí o apelo.

Respeitado entendimento diverso, a r. sentença deve ser reformada.

O documento de fls. 19/22 – matrícula do imóvel – demonstra existência de regular registro do imóvel em nome da requerente.

Tem a requerente legitimidade para reivindicar o imóvel que lhe pertence e, pelo conteúdo probatório apresentado, indevidamente assumido pelo requerido.

O artigo 1.228 do Código Civil, ao estabelecer que “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”, toma a expressão “posse injusta” em sentido genérico e não apenas quando ela ocorre por violência, clandestinidade ou precariedade.

Trata-se de direito elementar e fundamental dos proprietários irem buscar a coisa onde se encontra e em poder de quem se encontra.

Possuir injustamente, segundo indica Sílvio de Salvo Venosa, “é ter o bem sem o direito de possuir (*ius possidendi*)” (Direito Civil: direitos reais, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 2006, v. 5, p. 219).

De outra parte, não se há argumentar, em defesa, sobre existência de usucapião.

A requerente propôs ação de notificação judicial em face do requerido para elucidar a que título este estava ocupando o imóvel, autos de nº 1003757-55.2015.8.26.0229 (fls. 23/25), com intimação pelo oficial de justiça em 02 de abril de 2016 (fls. 26/27).

E trata-se de causa interruptiva da prescrição, nos termos do artigo 202, V, do Código Civil¹.

O requerido comprovou não ser proprietário de outro imóvel urbano, nem rural, bem como trata-se de terreno com 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados).

Assim, para acolhimento da tese da defesa de existência de usucapião, necessário

¹ Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á: V - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

verificar se a posse mansa e pacífica ocorreu pelo prazo necessário em período anterior a abril de 2016.

O Código Civil traz diferentes modalidades da usucapião. Para reconhecimento da urbana², necessário que o tempo de posse seja de 5 (cinco) anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando para sua moradia e de sua família.

No caso dos autos, o requerido sustenta que adquiriu o terreno de terceiro e vem pagando as contas de consumo e impostos desde o ano de 2011 (fl. 50).

O simples fato do requerido eventualmente ter pago alguns dos impostos e taxas de consumo incidentes sobre o imóvel não caracteriza o *"animus domini"*, requisito essencial para o reconhecimento da usucapião, pois são obrigações daqueles que desfrutam do imóvel, seja como locatário, comodatário ou em qualquer outra condição daquele que detém o bem, não servindo a mera quitação dessas obrigações para comprovar a posse *"ad usucapionem"*

Ainda, na lição de Benedito Silvério Ribeiro, em sua obra "Tratado de Usucapião"³:

"A posse, sendo a mera detenção material da coisa, não vai além dessa relação de fato (disposição física), a intenção não ultrapassa a vontade de não abandonar a coisa. É o caso do locatário, do usufrutuário, do comodatário, que detém a coisa em lugar do proprietário." (Vol. 1, pág. 601);

"O conhecimento do domínio alheio faz com que a posse seja exercida sem 'animus domini'. Enfim, não têm posse 'ad usucapionem', por faltar o 'animus domini', aquelas pessoas jungidas por um contrato e ainda quando tenham ciência do exercício"

² Código Civil, artigo 1.240. Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

³ Ed. Saraiva, 5ª edição, 2007.

da posse para terceiro” (Vol. 1, pág. 712);

“Os comodatários, os depositários e os locatários, justamente por não serem portadores de 'animus domini', não têm posse 'ad usucapionem'. Mesmo inexistente contrato escrito, mas comprovada qualquer das relações contratuais em exame, estará vedado ao possuidor invocar a prescrição aquisitiva. Oriunda a relação de empréstimo da boa-fé e da lealdade, apesar da gratuidade ('gratuitum debet esse commodatum'), o comodatário, pela própria natureza do contrato, deverá zelar pela coisa 'como se sua própria fora' (CC, art. 582), o que não se confunde com o ânimo de dono, cujo pressuposto é outro fundamento. A transferência, assim, não é da posse, mas tão-só do seu uso” (Vol. 1, pág. 714).

Incontroverso, ainda, que no ano de 2011 o terreno não possuía construção, sustentando o requerido: *“o imóvel em 2011 estava absolutamente vazio, e hoje possui uma residência simples onde o requerido vive, e mantém como seu lar”* (fl. 51).

Para comprovar, juntou diversas notas fiscais de materiais de construção (fls. 71/92), ficha informativa junto à Secretaria de Infra-Estrutura Urbana com data de expedição 09 de fevereiro de 2011 (fl. 220) e a prova testemunhal da proprietária de um comércio de materiais (307/308).

Para reconhecimento da usucapião urbana, necessária a comprovação de uso do imóvel pelo menos a partir abril de 2011 com a finalidade de moradia, qual não é o caso dos autos, pois sequer havia construção no local.

Tomando-se por base o documento mais antigo, qual seja, ficha informativa junto à Secretaria de Infra-Estrutura Urbana, com data de fevereiro de 2011, verifica-se que requerido buscava regularização de zoneamento e substituição de projeto.

Sabe-se pela experiência comum que uma construção não é feita em poucas semanas, pois necessária a compra de material, fornecimento de mão de obra, além do tempo necessário para cada etapa (preparação do terreno, secagem de pisos e paredes, instalação de rede elétrica, etc.).

Assim, não comprovado que o requerido exerceu a posse mansa e pacífica com finalidade de moradia por 5 (cinco) ininterruptos, de rigor a procedência do pedido inicial.

De se ressaltar que tampouco houve comprovação de atendimento ao requisito temporal para reconhecimento de demais espécies de usucapião, quais não demandam o requisito moradia.

Comprovadas, portanto, a propriedade regular do bem pela requerente e a detenção do bem de forma injusta e sem regular amparo legal pelo requerido.

E cabe a fixação de indenização em prol da requerente pela indisponibilidade do imóvel pelo período de ocupação pelo requerido, até a efetiva desocupação, pena de enriquecimento sem causa.

O ocupante está na posse direta do terreno edificado sem maiores encargos.

Fixo, a título de taxa de ocupação, o montante correspondente a 0,5% (meio por cento) sobre o valor atualizado do valor médio do mercado, desde a citação até a sua efetiva desocupação, devidamente atualizada pela Tabela deste Egrégio Tribunal e incidentes juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação, tudo a ser apurado em liquidação de sentença, pois mais do que razoável para a cobertura dos prejuízos da requerente pela indisponibilidade do bem.

Com a presente decisão a sucumbência fica

invertida, devendo o requerido arcar com custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais). Deixo de majorar nos termos do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, pois cabível somente na hipótese de não conhecimento ou não provimento de recurso, qual não é o caso.

Cumpra, portanto, a reforma da r. sentença para julgar procedentes os pedidos iniciais para condenar o requerido a restituir à requerente o imóvel objeto do feito, bem como a pagar indenização, a título de taxa de ocupação, do montante correspondente a 0,5% (meio por cento) sobre o valor atualizado do valor médio do mercado, desde a citação até a sua efetiva desocupação, devidamente atualizada pela Tabela deste Egrégio Tribunal e incidentes juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso.” (fls. 377/383)

O inconformismo da parte não guarda, portanto, sustentação na modalidade recursal escolhida nesta fase revelando, tão somente, pretensão, via transversa, de reapreciação do quanto já disposto.

Ademais, *“Em princípio, não se admitem embargos de declaração infringentes, isto é, que, a pretexto de esclarecer ou complementar o julgado anterior, na realidade buscam alterá-lo”* (RTJ 90/659, RSTJ 109/365, RT 527/240) sendo que *“Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade de acórdão* (RTJ 89/548, 94.1.167, 103/1.210, 114/351), *não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório* (RTJ 154/223, 155/964, 158/264, 158/689, 158/993, 159/638).

Tanto que *“O efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, apenas, quando houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento”* (STJ- Corte Especial, ED em AI 305.080-MG-Ag.Rg-Edcl, Rel. Min. Menezes Direito, j. 19.2.03, DJU 19.5.03, p. 108).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Estabelece, ainda, o art. 337, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal: *“Cabem embargos de declaração, quando houver no acórdão obscuridade, dúvida, contradição ou omissão que devam ser sanadas”*.

Importante, também, realçar o disposto pelo art. 1.025, do Código de Processo Civil:

“Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”

Nada, portanto, a declarar.

Nessas condições, por tempestivo, conhece-se do recurso, entretanto, **REJEITAM-SE OS EMBARGOS**.

ELCIO TRUJILLO
Relator