

PODER JUDICIÁRIO
-----RS-----



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
20ª Câmara Cível

Avenida Borges de Medeiros, 1565 - Porto Alegre/RS - CEP 90110-906

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004975-27.2018.8.21.0086/RS

TIPO DE AÇÃO: Usucapião Ordinária

RELATOR: DESEMBARGADOR CARLOS CINI MARCHIONATTI

APELANTE: MARLENE CELOI SIEVERT (AUTOR)

APELADO: COOPERATIVA HABITACIONAL SAO LUIZ LIMITADA (RÉU)

APELADO: HABITASUL DESENVOLVIMENTOS IMOBILIARIOS S/A (RÉU)

RELATÓRIO

MARLENE CELOI SIEVERT, como demandante, apela da sentença (Evento 4, Processo Judicial 7, Páginas 22-25, dos autos originários) que julgou improcedente a ação de usucapião promovida a COOPERATIVA HABITACIONAL SÃO LUIZ LTDA. e HABITASUL DESENVOLVIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/A.

Transcrevo a sentença, que serve ao relatório e ao voto:

Vistos,

Marlene Celoi Sievert propôs a presente ação de usucapião relativa ao lote 09 da quadra D6 do loteamento denominado Granja Esperança, objeto da matrícula nº 13457 do Livro 02-RG do Registro Imobiliário desta cidade.

Disse que possui dito imóvel por mais de 10 anos, com ânimo de dona, sem oposição, de forma mansa e pacífica.

Recebida a inicial, foram procedidas as devidas notificações e citações.

Compareceu Habitasul Desenvolvidores Imobiliários S/A e opôs-se à pretensão da autora dizendo-se credor hipotecário do referido imóvel e que a posse é litigiosa. Refere que ajuizou execução

hipotecária em 03/11/1992 e que a posse da autora é originária de uma invasão precária e litigiosa, nunca tendo ela a posse como se dona fosse.

Houve réplica.

Requerida produção de prova oral.

Relatei.

Decido.

O feito está pronto ao julgamento. Em que pese tenha sido anteriormente deferida a coleta da prova oral, a melhor análise dos autos indica a desnecessidade de sua produção.

A contestante, na qualidade de credora hipotecária/exequente, opôs-se ao reconhecimento da prescrição aquisitiva pela autora, dizendo ausente o ânimo de senhor; assim como existente oposição à posse, tanto pela rejeição dos embargos que foram ajuizados pelos ocupantes do loteamento quanto pelo fato de ter aparelhado execução hipotecária.

Essa execução hipotecária referida por Habitasul, que tramita sob o nº 086/1.04.0001126-2, continua ativa, conforme consulta feita ao site do Tribunal de Justiça.

O alvo da execução é o desapossamento da coisa, destinando-a à venda, para pagamento do credor. Havendo hipoteca, a coisa hipotecada deve ser penhorada (desapossada). Logo, desde o aforamento da execução hipotecária o imóvel vem sendo perseguido, insistentemente. Tanto assim que foram opostos embargos de terceiro pelos possuidores, que não tiveram sucesso. Consequentemente, o imóvel continua sujeito à execução.

Ora, se a usucapião é modo originário da aquisição da propriedade e se há direito de terceiro incidente sobre o imóvel que não pode ser afastado, resta claro que os direitos sobre o imóvel não de continuar a ser transferidos exclusivamente pelo modo derivado. A perseguição empreendida pela credora hipotecária contra o imóvel impede o início de contagem de posse qualificada que dê azo à aquisição por modo originário. Nem é dado à autora alegar desconhecimento desse óbice à contagem do prazo da posse qualificada porque ela mesma juntou a certidão de fl. 8 em que consta o registro da hipoteca.

Somente se admitiria o curso da ação visando o reconhecimento da propriedade se a prescrição aquisitiva se tivesse ultimado antes do ajuizamento da execução hipotecária, em 30/10/1992, o que não é o caso.

Então, usucapião não há, eis que a prescrição aquisitiva não se implementou pela ausência de posse qualificada. O que se pode reconhecer à parte autora é a mera detenção física do imóvel, que não rende a aquisição da propriedade.

Não bastasse isso, é de ser considerado pronunciamento do STJ, restabelecendo sentença deste juízo, havida no processo 086/1.13.0001129-3, com a mesma fundamentação ora expressada, o que corrobora a inviabilidade da pretensão aqui deduzida, também pelo argumento da impossibilidade de usucapião de imóvel vinculado ao SFH, tal como ocorre com o presente caso.

À semelhança do presente caso, o Min. Marco Buzzi, no julgamento do RE 1343057 – RS, chancelou decisão do TRF4, que na fundamentação continha:

Não se pode admitir, com a devida vênia, que a exequente, sempre diligenciando no sentido de executar a dívida (ajuizou a execução em 1999, quatro anos após a alegada posse da embargante), perca a garantia da dívida sob uma ótica desvirtuada de "posse mansa e pacífica". Inexiste posse mansa e pacífica pendendo execução hipotecária; o prazo não transcorreu sem oposição por cinco anos ou mais, existindo informação suficiente nos autos para se verificar que a ré demonstrou oposição desde o ano de 1999.

Isso posto, JULGO IMPROCEDENTE a presente ação de usucapião promovida por Marlene Celo Sievert, e condeno-a nas custas processuais e honorários do procurador do contestante, que fixo em R\$ 2.500,00.

Por estar ao abrigo da gratuidade de justiça, a autora fica isenta do atendimento no prazo e condições previstas no § 3º do art. 98 do CPC.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Cachoeirinha, 29 de julho de 2020.

Edison Luis Corso,

Juiz de Direito.

Em seu recurso de apelação, a demandante suscita, preliminarmente, o cerceamento de defesa diante do encerramento prematuro da fase instrutória. No mérito, alega, essencialmente, que a prova corrobora o exercício de posse com ânimo de dono no imóvel usucapiendo desde 1997, desde quando "comprada a chave", de forma ininterrupta, bem como que sua posse não foi eficazmente oposta pela COOPERATIVA SÃO LUIZ, como proprietária, tendo ali se realizado benfeitorias e estabelecido a moradia habitual da família, o que caracteriza o usucapião do artigo 1.238, § único, do CC. Alega, também, que a COOPERATIVA desistiu da ação de reintegração de posse ajuizada contra os ocupantes do Loteamento Granja Esperança, que a execução hipotecária da HABITASUL à COOPERATIVA não caracteriza oposição à posse de quem lhe é estranho, tampouco sendo a hipoteca empecilho ao usucapião, e que os embargos de terceiro promovidos pelos moradores não desconfigura a posse com ânimo de

dono. Alega, ainda, a ausência de interesse da CEF e da EMGEA. Cita entendimentos favoráveis. Alega, por fim, a transmutação do caráter da posse e o direito à moradia. Postula, nesses termos, o provimento do recurso de apelação para a desconstituição da sentença ou o reconhecimento do usucapião (Evento 4, Processo Judicial 7, Páginas 44-50, e Processo Judicial 8, Páginas 1-21, dos autos originários).

Não houve a apresentação de contrarrazões.

O Ministério Público opina pela desconstituição da sentença para a realização de audiência de instrução e julgamento (Evento 7 dos autos recursais).

É o relatório.

VOTO

O caso e as suas circunstâncias objetivam mais uma vez a questão da oponibilidade da hipoteca ao usucapião, ou vice-versa, que, em caráter geral, a maioria da Câmara e do Grupo faz uma espécie de tábula rasa no sentido de que prevalece sempre o usucapião, enquanto reafirmo meu entendimento de que é preciso examinar as circunstâncias de cada caso, assim, sem divergir da orientação da maioria quando o caso o justificar, observo que as circunstâncias atuais não justificam o usucapião, na medida da avaliação das circunstâncias entre os casos.

Com estas observações estou ressaltando tanto a posição da maioria como a minha posição pessoal, e reafirmo que as circunstâncias individuais não permitem a incidência da orientação da maioria, assim, o meu voto, fundamentado nas circunstâncias, distingue-se das circunstâncias dos julgamentos anteriores.

Essencialmente, o imóvel usucapiendo já era objeto de execução hipotecária desde antes do início do exercício da posse por parte da demandante, que detinha plena ciência quanto ao trâmite de tal ação judicial, por ter sucedido a anterior possuidora, que foi parte de embargos de terceiro posteriores, que se referiam à execução hipotecária e que foram julgados improcedentes, sem prova da inversão do caráter da posse. Houve, também, reintegração de posse da cooperativa proprietária e devedora hipotecária aos ocupantes, na qual a cooperativa desistiu, muito provavelmente porque lhe era mais favorável manter a ocupação do que pagar o débito garantido pela hipoteca do imóvel usucapiendo, tendo a credora hipotecária tentado - sem sucesso - intervir como assistente litisconsorcial. A credora hipotecária apelou ao Tribunal para o julgamento da ação de reintegração de posse, o que caracteriza oposição à posse e exercício do direito do credor, mesmo que se tenha homologado a desistência.

Concomitantemente, houve embargos de terceiro dos ocupantes à credora hipotecária julgados improcedentes, mais uma demonstração de oposição à posse que não é pacífica, o que, aliado à execução hipotecária, anterior a tudo isto, são três processos judiciais que caracterizam a oposição à posse.

Há julgado em sentido oposto em ação de usucapião versante sobre outro lote do mesmo empreendimento (apelação n.º 70083616177), mas lá, em cujo acórdão igualmente ressalvei meu posicionamento frente ao da Câmara, preferi seguir o entendimento da Câmara à vista de circunstâncias que aqui estão mais bem apuradas e distinguidas, como reconstituí. Aqui, diferentemente de lá, houve a demonstração de que a parte demandante sucedeu a possuidora anterior, que fora parte dos embargos de terceiro opostos pela coletividade de ocupantes dos lotes à credora hipotecária, aliado à anterioridade da execução fundada na hipoteca.

Uma situação corresponde à circunstância de o credor hipotecário deixar de executar, posição jurídica distinta de quando executa a hipoteca, em situação diretamente oponível à usucapiante, como se demonstra pelo ajuizamento dos embargos de terceiro à credora hipotecária, julgados improcedentes. Interpreta-se de um modo quando existe decisão judicial, exatamente como aqui ocorrido; interpreta-se de outro modo quando não existe decisão judicial, situação distinta.

Assim, reconstituo que a presente ação promovida por MARLENE CELOI SIEVERT visa ao reconhecimento do usucapião do artigo 1.238, § único, do CC quanto ao imóvel da Matrícula n.º 13.457 do RI de Cachoeirinha, com área de 300m², no qual edificado um prédio de alvenaria de 37,20m², situado à Rua Sebaldo Bolzer, n.º 69, dentro do denominado Loteamento Granja Esperança.

O imóvel é de propriedade da codemandada COOPERATIVA HABITACIONAL SÃO LUIZ LTDA. desde 1984, ao menos, conforme o registro inaugural constante da Matrícula n.º 13.457 do RI de Cachoeirinha, provindo dos registros R-4 e R-8 da matrícula original, de n.º 7.219, daquela mesma serventia registral, havendo a anotação da hipoteca de 1º grau constituída à codemandada HABITASUL DESENVOLVIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/A (Av-2/13.457), naquele mesmo ano (Evento 4, Processo Judicial 1, Página 11, dos autos originários).

O relato das partes indica que o Loteamento Granja Esperança foi invadido em meados de 1986 ou 1987 e a parte demandante alega posse desde 1997.

Desde 1992 até hoje, pende a execução hipotecária da HABITASUL à COOPERATIVA SÃO LUIZ (numerações antigas: 8257-793 e 086/1.04.0001126-2). O processo foi digitalizado ao Eproc sob o n.º 50000057220048210086.

Os moradores do loteamento organizaram-se e, em 1993, opuseram os embargos de terceiro n.º 96.0010613-4 à execução hipotecária, com trâmite na Justiça Federal da 4ª Região. Há prova de procuração outorgada por MARIA DE LOURDES SCOTTI especificamente para tal finalidade, datada de 10-6-1993 (Evento 4, Processo Judicial 2, Página 19, dos autos originários). MARIA DE LOURDES é a possuidora anterior do imóvel usucapiendo, fato apresentado na contestação da HABITASUL e não especificamente impugnado pela demandante MARLENE, que se limitou a alegar, genericamente e sem demonstrar, ter "comprado a chave" e a transmutação do caráter da posse.

Independentemente da anulação do julgamento de improcedência dos embargos de terceiro pelo TRF da 4ª Região ou do resultado posterior de tal demanda, que se alega ter sido extinta por inatividade, o fato ou a circunstância importante de destaque, aqui, é que a demandante sucedeu integrante do polo ativo dessa relação processual, compondo a coletividade de moradores que se opuseram à execução da credora hipotecária, de modo que, se, como regra, a execução hipotecária não poderia ser oponível a terceiros dela não participantes, como se convencionou afirmar por referência à jurisprudência majoritária, no caso, o exercício da ação autônoma defensiva por sua antecessora permite a conclusão de que a execução hipotecária se lhe tornou oponível, caracterizando oposição à posse.

Com relação à transmutação do caráter da posse, observa-se que a alegação é completamente genérica, sem indicar as circunstâncias determinantes para a sua configuração, incidindo o disposto no art. 1.203 do CC: "salvo prova em contrário, entende-se manter a posse o mesmo caráter com que foi adquirida".

Independentemente da realização de prova específica, antes da questão probatória, era preciso que a demandante alegasse a eventual transmutação do caráter da posse por meio de argumentos relacionados às circunstâncias fático-jurídicas do caso, de maneira precisa, e não genericamente, como feito, sem o que tal argumento não se afigura válido a modificar o entendimento adotado. Não se trata de questão de ordem pública, é ônus da parte alegá-la, especificá-la e demonstrá-la.

A hipoteca, como direito real regularmente registrado, é oponível a quem quer que seja, a toda a coletividade, inclusive à possuidora e pretensa usucapiante, com maioria de razão quando caracterizada a oponibilidade da execução hipotecária a si mediante a oposição dos embargos de terceiro.

Não há usucapião ou, havendo, pode conciliar-se com a hipoteca e permitir ao credor o exercício do direito de excutir, um dos dois direitos básicos referentes à hipoteca que será paga pelo usucapiente, hipoteca que só se extingue pelo usucapião se houver circunstâncias oponíveis ao credor hipotecário, como, exemplificativamente, a prescrição da pretensão do credor hipotecário, diferente da prescrição que o usucapião representa. Com enorme respeito, considero incompleto o pensamento jurídico de que o usucapião vem a ser um modo de aquisição originário e, por isto mesmo, extingue outro direito sobre o mesmo bem imóvel.

O usucapião não necessariamente extingue a hipoteca, depende das circunstâncias, pode mesmo haver usucapião da propriedade e persistir a hipoteca como direito real de garantia, cujo crédito por ela garantido deve ser pago e porque o usucapião não é causa legal da extinção da hipoteca, no que é principal.

A sentença julgou improcedente a ação de usucapião por causa da oposição à posse da usucapiente e da litigiosidade da coisa, que está hipotecada, e é isto o que também considero de um ponto de vista teórico e judicial, pois o credor hipotecário tem o direito de excutir e o direito de preferência, conforme art. 1.422 do CC de 2002 - em paralelo com o art. 759 do CC de 1916 -, de modo que basta ao credor executar ou cobrar dentro do prazo que a lei lhe permite que não pode ser atingido pelo usucapião, que não é causa da extinção da hipoteca pelos arts. 1.499 e 849 dos mesmos diplomas legislativos, respectivamente.

O juízo ponderou bem: "o alvo da execução é o desapossamento da coisa, destinando-a à venda, para pagamento do credor. Havendo hipoteca, a coisa hipotecada deve ser penhorada (desapossada). Logo, desde o aforamento da execução hipotecária o imóvel vem sendo perseguido, insistentemente. Tanto assim que foram opostos embargos de terceiro pelos possuidores, que não tiveram sucesso. Consequentemente, o imóvel continua sujeito à execução".

A execução hipotecária, que permanece em trâmite, remonta a 1992 e é anterior à alegada posse da demandante, de 1997, circunstância que configura a litigiosidade da coisa e afasta a caracterização do usucapião.

Como fundamento de reforço, destaco que a COOPERATIVA SÃO LUIZ houvera ajuizado ação de reintegração de posse ao conjunto de ocupantes do loteamento, tendo posteriormente desistido da demanda. Contra a sentença homologatória da desistência, a HABITASUL interpusera a apelação n.º 194155784 para que se admitisse sua intervenção como assistente litisconsorcial, diante do interesse jurídico de que fosse julgada procedente a ação, ocasião em que a 6ª Câmara Cível deste Tribunal

de Justiça, em 1994, desproveu o recurso sob o fundamento de que se trataria apenas de assistência simples, pois a pretensa assistente não seria titular do direito em litígio e a assistência simples, nos termos do art. 53 do CPC de 1973, não obstava a homologação da desistência da ação.

À HABITASUL não havia espaço de ação para se opor à posse da parte ora demandante que não fosse pela continuidade da execução hipotecária e a eventual alienação da coisa dada em garantia real.

A atuação da credora hipotecária foi ativa, embora sem sucesso, no sentido de postular o julgamento do mérito como terceira interveniente e juridicamente interessada em uma decisão que deferisse a reintegração de posse à cooperativa proprietária e devedora hipotecária, que, talvez antevendo as alternativas mais favoráveis, optou por desistir da ação, tendo-se homologado a desistência.

Quanto ao direito fundamental à moradia, social e de segunda dimensão, com previsão no art. 6º, caput, da CF, tem carga predominantemente positiva que se dirige ao Estado, impondo-lhe a adoção de políticas públicas e prestações materiais que o promovam. Sua eficácia negativa, de menor escala, que exige abstenção, significa, especialmente nas relações privadas, que seu gozo não pode ser privado de maneira arbitrária por outro particular.

Logo, quando a HABITASUL, como credora hipotecária com execução em curso desde antes do início do exercício da posse pela demandante, apresenta defesa na ação de usucapião e esta é acolhida, diante da procedência da argumentação, incorre ação arbitrária que enseje a tutela do direito à moradia em sobreposição ao direito de crédito e ao direito real de garantia àquele vinculado, como expressão do direito fundamental à propriedade privada imobiliária.

Nas circunstâncias do caso, então, diante da oposição à posse e da litigiosidade da coisa, pela pendência de execução hipotecária, reafirma-se o julgamento de improcedência da ação de usucapião.

Como tal conclusão advém da prova documental já existente no processo, sendo desnecessária a prova complementar requerida pela parte demandante, justifica-se o julgamento antecipado pela improcedência, incorrendo, por consequência, o alegado cerceamento de defesa.

No sistema processual brasileiro, vigora o princípio do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, definindo o Magistrado como o destinatário final da prova, dotado de poderes

instrutórios e com liberdade para formar sua convicção acerca do caso, apreciando-a de maneira fundamentada à luz das circunstâncias de fato, dos argumentos e do direito aplicável.

O art. 370 do CPC dispõe que cabe ao Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito, podendo indeferir, fundamentadamente, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

O art. 371 do CPC, que se alia àquele, preceitua que "o juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento".

Além disso, o art. 335, inc. I, do CPC permite o julgamento antecipado do mérito "quando não houver necessidade de produção de outras provas".

No caso, houve o indeferimento da prova testemunhal de maneira fundamentada, afirmando-se sua dispensabilidade para o julgamento do mérito porque os elementos probatórios preexistentes determinavam a improcedência, em circunstâncias nas quais deixa de se caracterizar o alegado cerceamento de defesa.

Destaco apenas que, nos autos da execução hipotecária - Eproc n.º 50000057220048210086, houve acordo entre a HABITASUL e a associação constituída pelos moradores do Loteamento Granja Esperança, com a concordância do Ministério Público, no qual se estipulam condições facilitadas de aquisição dos imóveis mediante pagamento à vista ou parcelado (Evento 315 de tal processo).

Assim, nada impede que, uma vez vencida na ação de usucapião, a parte demandante habilite-se como interessada na aquisição do imóvel nos autos da execução promovida pela credora hipotecária.

Pelo exposto, voto por negar provimento à apelação da demandante e arbitrar honorários recursais de R\$ 500,00, que se somam aos R\$ 2.500,00 arbitrados na sentença, sem prejuízo da gratuidade judiciária.

Documento assinado eletronicamente por **CARLOS CINI MARCHIONATTI, Desembargador**, em 16/11/2023, às 19:5:13, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006. A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://eproc2g.tjrs.jus.br/eproc/externo_controlador.php?acao=consulta_autenticidade_documentos, informando o código verificador **20004727465v2** e o código CRC **7eb7ac75**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): CARLOS CINI MARCHIONATTI
Data e Hora: 16/11/2023, às 19:5:13



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

Avenida Borges de Medeiros, 1565 - Bairro: Praia de Belas - CEP: 90110906 - Fone:
(51)3210-6000 - Email: gabdesddp@tjrs.jus.br;

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004975-27.2018.8.21.0086/RS

RELATOR: DESEMBARGADOR CARLOS CINI MARCHIONATTI

APELANTE: MARLENE CELOI SIEVERT (AUTOR)

APELADO: COOPERATIVA HABITACIONAL SAO LUIZ LIMITADA (RÉU)

APELADO: HABITASUL DESENVOLVIMENTOS IMOBILIARIOS S/A (RÉU)

VOTO DIVERGENTE

Eminentes Colegas.

Peço vênia ao i. Relator para divergir de seu douto voto quanto à impossibilidade de usucapião do imóvel objeto da demanda, acolhendo, por conseguinte, o parecer do Ministério Público (evento 7, PARECER1) quanto ao provimento da apelação cível e a consequente desconstituição da sentença apelada.

Nas circunstâncias, como visto, a sentença de improcedência foi embasada no reconhecimento (i.) de ausência de ânimo de dono e (ii.) de oposição à posse, tanto pela rejeição dos embargos ajuizados pelos ocupantes do loteamento, quanto pelo fato de ter sido ajuizada ação hipotecária (p. 22/25 do evento 4, DOC7). Ainda, foi declarada (iii.) a impossibilidade de usucapião do imóvel por vinculação do bem ao SFH.

Entretanto, em que pese o respeitável posicionamento adotado na sentença, assim como pelo insigne Relator, entendo que prospera a irrisignação, conforme já tive oportunidade de manifestar em relação ao mesmo empreendimento, no julgamento da apelação cível nº 70081466633 (dentre outras):

O imóvel, todavia, advém de loteamento concretizado pela Cooperativa Habitacional São Luiz Ltda., a qual financiou o empreendimento, via Banco Nacional de Habitação, estando o lote

em comento, desde então, gravado com hipoteca em favor da Habitasul Crédito Imobiliário S/A (atual Habitasul Crédito Imobiliário e Administração De Bens S.A.).

Dito isto, registro que a controvérsia efetivamente instaurada no caderno processual diz com o caráter animico da posse exercida pelos demandantes, conforme referido pelo parquet, diante de situação litigiosa incidente sobre o bem.

Isto porque a credora hipotecária noticiou o ajuizamento de ação de execução de título extrajudicial contra a Cooperativa devedora em 03/11/1992 (processo nº 086/1.04.0001126-2), no intuito de reaver os recursos destinados ao loteamento, que teria vindo a ser objeto de ocupação irregular. Referido feito, todavia, ainda tramita perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Cachoeirinha.

Informou a Habitasul, igualmente, que os ocupantes do loteamento interpuseram embargos de terceiro à execução manejada, sem que tenham logrado êxito em obstar a pretensão executiva. Entretanto, aludido incidente, consoante informação prestada pela própria credora hipotecária, foi julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo sido determinado o retorno dos autos à origem para novo julgamento, não havendo demonstração, portanto, de provimento jurisdicional contrário aos interesses dos usucapientes, até o presente momento.

Nesse viés, estando preenchidos os requisitos legais indispensáveis ao reconhecimento da prescrição aquisitiva, havendo prova de que os apelantes residem no local pelo menos desde 1997 (fls. 310/316), sem que durante todo este período tenham sofrido efetiva oposição à sua posse, porquanto não receberam qualquer notificação acerca do pleito executivo, não podendo prosperar a alegação de impossibilidade de usucapião em virtude de o imóvel estar hipotecado.

Sendo a usucapião modo originário de aquisição da propriedade, não subsiste qualquer vínculo entre a propriedade antiga e a atual. O imóvel cuja propriedade é consolidada por usucapião se incorpora ao patrimônio da parte que usucapiu sem qualquer restrição e livre das máculas que oneravam a propriedade anterior.

Daí porque, cuidando-se de aquisição da propriedade por usucapião, não há falar em prevalência da hipoteca que onera o imóvel. Perdendo o vínculo com o anterior proprietário, o imóvel é recebido pelo usucapiente de forma plena, sem qualquer limitação relacionada com a anterior constituição de ônus real sobre bem.

Aliás, a respeito dessa questão, invoco o magistério de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (in Curso de Direito Civil. Vol. V. 9ª edição. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013. p.398-9):

“Como na usucapião, o possuidor adquire a propriedade por sua posse prolongada, a despeito de qualquer relação jurídica com o proprietário anterior, não incidirá o fato gerador do ITBI (a transmissão da propriedade, a teor do art. 35 do CTN), já que o usucapiente não adquire a coisa

do antigo proprietário, mas contra o antigo proprietário. Outrossim, se existir eventual ônus real sobre o imóvel, em razão de negócio jurídico praticado pelo anterior proprietário (v.g. hipoteca, servidão), não subsistirá o gravame perante o usucapiente, que receberá a propriedade límpida, isenta de máculas.

De fato, impraticável será a manutenção de eventual ônus hipotecário que incidia sobre o imóvel usucapido, pois sendo banido o direito principal em que o gravame se fundava, não prevalece o direito real acessório, resultante da garantia concebida em virtude de uma propriedade que não mais subsiste. Ademais, caberia ao credor do proprietário primitivo a prática de atos de conservação de seu direito eventual (art. 130, CC). Por isto, a sentença de usucapião secundariamente implicará o cancelamento de qualquer registro que se relacione com garantias primitivamente relacionadas a débitos contraídos pelo anterior proprietário.”

No mesmo sentido, colaciono ilustrativos precedentes desta Corte:

*Ação de usucapião. Usucapião e hipoteca. Reconhecimento do usucapião e extinção da hipoteca. Características da posse. **O usucapião, como modalidade originária da aquisição da propriedade, conforme as circunstâncias da posse, extingue a hipoteca. O possuidor que realiza os requisitos para o usucapião, que exerce posse própria e exclusiva, independente em relação à hipoteca, adquire pelo usucapião e extingue a hipoteca.** (Apelação Cível N° 70054620075, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Cini Marchionatti, Julgado em 19/06/2013)*

*APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO ESPECIAL URBANO. EMBARGOS DE TERCEIRO. SENTENÇA ÚNICA. TRANSMUTAÇÃO DA NATUREZA DA POSSE. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO CONTRA O POSSUIDOR. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS INDISPENSÁVEIS AO RECONHECIMENTO DA POSSE. MODALIDADE USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA. ÔNUS HIPOTECÁRIO. MODO DE AQUISIÇÃO ORIGINÁRIO DA PROPRIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. 1. Na hipótese que se examina, houve cadeia negocial, de modo que os possuidores demonstraram pelo conjunto probatório produzido no feito que sempre exerceram a posse com o firme propósito de possuir o imóvel como donos, somado ao exercício manso pacífico, contínuo, sem oposição, implementando o lapso temporal exigido para aquisição do domínio. 2. **No que se refere ao ônus hipotecário incidente sobre o imóvel em questão é sabido que reconhecida a posse ad usucapionem ; forma originária de aquisição da propriedade -, desaparece, extingue-se a hipoteca. Precedentes jurisprudenciais.** APELAÇÃO PROVIDA. (Apelação Cível N° 70030745814, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Glênio José Wasserstein Hekman, Julgado em 02/12/2009)*

Em relação ao loteamento ora em discussão, já se manifestaram outros Desembargadores do TJRS:

Apelação cível. Ação de usucapião. Hipoteca. O aquisição pelo usucapião extingue a hipoteca. Apelação provida. (Apelação Cível, Nº 70083616177, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Cini Marchionatti, Julgado em: 19-02-2020)

APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. IMÓVEL URBANO. OPOSIÇÃO À POSSE. NÃO CONFIGURADA. AÇÕES JUDICIAS ANTERIORES À POSSE DO AUTOR. AÇÃO DE EXECUÇÃO AJUIZADA ENTRE AS CODEMANDADAS. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE EXTINTA SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. SEM EFICÁCIA SOBRE A POSSE DO AUTOR. PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO ART. 1.238 DO CC. I. Diferentemente do entendimento adotado na sentença apelada à posse do autor não foi objeto de oposição resultantes das ações judiciais. Ausente qualquer medida judicial e/ou extrajudicial capaz de configurar oposição à posse do autor, o feito comporta outra solução. II. No caso, cuidam-se de ações ajuizadas todas anteriores à posse do autor no imóvel e nenhuma delas direcionadas ao autor. III. Assim, a ação execução (1992) tem como partes apenas as codemandadas - HABITASUL e COOPERATIVA. Ainda, a ação executiva não persegue o imóvel usucapiendo tampouco busca a resolução do contrato de compra e venda, com o retorno das partes ao status quo ante somente pretende a execução do contrato (preço). Já a ação de reintegração de posse movida pela COOPERATIVA contra possuidores resultou em desistência não tendo qualquer eficácia sobre à posse. Por sua vez, os embargos à execução (1993) também são anteriores à posse do autor. Logo, no caso, não configurada oposição à posse do autor, posto que nenhum resultado produziu em relação à posse do autor. IV. A Hipoteca incidente sobre o imóvel não obsta o reconhecimento da aquisição por usucapião, por tratar-se de modo de aquisição originária, a qual ocorre sem qualquer restrição ou ônus incidentes anteriormente sobre o imóvel. IV. Caso em que a titularidade do imóvel consta em nome da pessoa jurídica de direito privado, encontrando-se o bem, há muito tempo desafetado da esfera e interesse público. Com efeito, o bem não guarda natureza de bem público. V. Preenchidos os requisitos do art. 1.238 do CC, a saber, posse mansa, pacífica, ininterrupta, com animus domini desde 01/02/2000 possível a declaração de domínio do imóvel urbano em favor do apelante. APELAÇÃO PROVIDA. (Apelação Cível, Nº 70083610436, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Glênio José Wasserstein Hekman, Julgado em: 16-03-2021)

AGRAVO INTERNO. USUCAPIÃO. BENS IMÓVEIS. AÇÃO DE USUCAPIÃO. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. A ação que visa usucapir com base no art. 1.238 do

CC, usucapião extraordinário, tem por requisito prova da posse de imóvel por quinze anos ininterruptos, sem oposição, independentemente de título e boa-fé. Na hipótese do possuidor estabelecer no imóvel a sua moradia habitual ou ter realizado obras ou serviços de caráter produtivo o prazo é reduzido para 10 anos, respeitada a regra de transição disposta no art. 2.209 do CC. A hipoteca que não seja em favor da Caixa Econômica Federal por financiamento do Sistema Financeiro de Habitação, ou a execução promovida pelo credor hipotecário em face do proprietário registral, não caracteriza oposição à posse de terceiro que comprove a posse necessária à prescrição aquisitiva. – Circunstância dos autos em que estão presente os requisitos ao reconhecimento da prescrição aquisitiva; – e não merece provimento o agravo interno que no ponto atacou decisão do relator em adequada aplicação da regra contida no art. 932, I do CPC/15; e ditame do enunciado da Súmula n. 568 do e. STJ. RECURSO DESPROVIDO. (Agravo Interno, Nº 70083962183, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Moreno Pomar, Julgado em: 31-08-2020)

USUCAPIÃO (BENS IMÓVEIS). APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. ART. 1.238, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CC. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. Considerando que a parte-autora comprovou o exercício da posse sobre o imóvel, objeto da presente ação, para fins de moradia, de forma habitual, sem oposição e por lapso temporal superior ao previsto no parágrafo único do art. 1.238 do CC, cabível a declaração de domínio pretendida. Apelação provida. (Apelação Cível, Nº 70082012006, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Voltaire de Lima Moraes, Julgado em: 05-09-2019)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. ANIMUS DOMINI. PROVAS SUFICIENTES PARA DEMONSTRAR OS REQUISITOS DA USUCAPIÃO. SUCUMBENCIA RECURSAL. PRELIMINAR CONTRARRECURSAL. INOVAÇÃO: Não há que se falar em inovação recursal, por fundamentos diversos daqueles trazidos na exordial, porquanto os temas recursais decorrem daquilo que foi discutido durante a instrução processual, bem como do que consta na sentença. Preliminar rejeitada. INÉPCIA DA INICIAL: A parte autora bem formulou seus requerimentos, delimitando adequadamente suas pretensões, não havendo, portanto, que se falar em inépcia da inicial. Da simples leitura da peça inicial demonstra a existência de elementos suficientes para impor o processamento da lide, tendo em vista a instrução do feito com as peças fundamentais. NECESSIDADE DE LAUDO DE GEORREFERENCIAMENTO: Área em discussão que se localizada dentro da zona urbana, o que dispensa o laudo requerido. Ausência de provas de que o imóvel possui destinação rural, ônus que era da parte requerida. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA PARTE: Não há que se falar em ilegitimidade passiva da parte, quando esta possui interesse no litígio. Além disso, foi a própria parte quem

elaborou levantamento planimétrico cadastral da área em discussão, o que afasta a tese, tendo em vista que admite a ocupação das terras pelos demandantes. CERCEAMENTO DE DEFESA: No caso em discussão, a prova pericial requerida mostra-se desnecessária, quando a área a qual pretendem os autores usucapir está devidamente delimitada nos autos, não havendo dúvida acerca das suas limitações. Eventual alteração de metragem poderá ser retificada na própria matrícula, se assim entender. USUCAPIÃO: De conformidade com o art. 1.238 do Código Civil de 2002, que trata da usucapião extraordinária, aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé. Comprovados os requisitos ensejadores à usucapião extraordinária previstos no art. 1.238, § único, do CC/2002, deve ser julgado procedente o pedido em favor do autor. Sentença mantida. SUCUMBÊNCIA: Ônus sucumbenciais mantidos, de total responsabilidade da ré. SUCUMBÊNCIA RECURSAL: O art. 85, §11º, do CPC/15 estabelece que o Tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal. Sucumbência recursal reconhecida e honorários fixados em prol do procurador da parte autora majorados. AFASTARAM A PRELIMINAR CONTRARRECURSAL. NEGARAM PROVIMENTO AO APELO.(Apelação Cível, Nº 70079019451, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eduardo João Lima Costa, Julgado em: 06-12-2018)

No caso concreto, com a máxima vênia, não entendo que o fato de a demandante ser sucessora da terceira (antiga possuidora) que constou na lista de moradores do loteamento que ofereceram embargos de terceiro seja capaz de alterar o entendimento supra, como já decidiu esta Corte em casos análogos:

*APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO (BENS IMÓVEIS). USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. A usucapião extraordinária exige posse (sem oposição), tempo (sem interrupção), animus domini (intenção de ter a coisa para si) e objeto hábil (imóvel de domínio privado). Note-se que não há exigência de justo título e boa-fé para a aquisição da propriedade de imóvel via usucapião extraordinária, porquanto esses requisitos estão presentes apenas na usucapião ordinária regulada pelo artigo 1.242 do CC. HIPOTECA. A existência de gravame de hipoteca sobre o bem imóvel, mesmo que manejada execução hipotecária, não implica, por si, óbice à aquisição pela usucapião por terceiro. **Na hipótese dos autos, a parte-autora não participou das relações jurídico-processuais da execução hipotecária ajuizada pela ré Habitaul e dos embargos de terceiro mencionados na sentença. Portanto, tais atos jurídicos não caracterizam, por si, oposição à pretensão de usucapião.** NULIDADE PROCESSUAL. No caso concreto, necessária intimação da Caixa Econômica Federal para se manifestar acerca do interesse no presente litígio, o que poderá ensejar declínio da competência para Justiça Federal, cuja preliminar não foi observada pelo juízo de origem apesar da contestação apresentada pela ré Habitasul. Não bastasse, cumpre esclarecer a posse conjunta exercida pelo ex-marido dentro do*

período aquisitivo. Preliminar de nulidade suscitada pelo Ministério Público na ação de usucapião acolhida. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA. APELAÇÃO PREJUDICADA. (Apelação Cível, Nº 50013256920188210086, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Antonio Angelo, Julgado em: 24-06-2021)

*APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO. BENS IMÓVEIS. AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. No usucapião extraordinário não se exige que o possuidor esteja imbuído de boa-fé, ou seja, mesmo que comprovadamente estivesse de má-fé ao longo de todo o período, adquire-lhe a propriedade somente com a comprovação da posse ad usucapionem e do lapso temporal, o que ocorreu na espécie. A existência de hipoteca, por si, não impede a aquisição da propriedade, porquanto inexiste qualquer relação negocial entre o autor e os demandados, não podendo ser oposta ao autor a hipoteca em favor de terceiro com o qual não possui qualquer vínculo. A demanda executiva em trâmite (086/1.040001126-2) tem como partes a Cooperativa Habitacional São Luiz Ltda., e a Habitasul Crédito Imobiliário S/A, e, portanto, não se presta a impedir a usucapião pretendida. **Também, o fato de a Cooperativa Habitacional São Luiz Ltda., em 1993, ter ajuizado demanda de reintegração de posse contra os invasores não enseja o afastamento do direito do autor, porquanto não comprovado que este integrou o polo passivo da mencionada ação, inexistindo nos autos qualquer prova nesse sentido. Precedentes deste Tribunal. Embargos de terceiro, que havia sido promovidos pelo próprio ocupante da área e que não significam oposição à posse, mas sim efetiva manifestação de quem defende posse. Demanda, outrossim, que ao fim e ao cabo restou extinta sem apreciação do mérito.** Alegação de se tratar de imóvel público que esbarra diante de registro atribuindo a propriedade do bem a particular. Aquisição da propriedade por usucapião reconhecida. APELAÇÃO PROVIDA. (Apelação Cível, Nº 70072920861, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Heleno Tregnago Saraiva, Julgado em: 25-05-2017)*

A propósito, peço venia para fazer referência ao seguinte trecho do parecer do Ministério Público (evento 7, PARECER1):

*(...) **Não se verifica, no entanto, a existência de nenhuma ação contra a posse da ora usucapiente.***

*Ademais, diante da execução hipotecária movida contra a Cooperativa, centenas de possuidores – dentro os quais não se sabe se estava a autora, visto que a procuração apresentada pela Habitasul em contestação é de outra pessoa, Maria de Lourdes Scotti (evento 4, proc2, p. 19, origem) – **manejaram embargos de terceiro, instrumento destinado justamente a quem não é parte do feito originário e que implica autêntica defesa da posse realizada pelos usucapientes, evidenciando o animus domini** (art. 1.046 do CPC/73 e art. 674 do CPC/15). (...)*

Neste contexto, acrescenta-se que a propositura de execução hipotecária, ou a hipoteca que não seja em favor da CEF por financiamento do SFH, não tem o condão, nas circunstâncias, de impedir o eventual acolhimento da pretensão autoral:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. IMÓVEL URBANO HIPOTECADO À CEF. USUCAPIÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1.

Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n.ºs 2 e 3/STJ).

2. Não é possível adquirir, por usucapião, imóveis vinculados ao SFH, em virtude do caráter público dos serviços prestado pela Caixa Econômica Federal na implementação da política nacional de habitação. Precedentes.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp n. 1.700.681/AL, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 30/9/2019, DJe de 4/10/2019.)

A propósito, vale ressaltar que, sendo a usucapião modo originário de aquisição da propriedade, não subsiste qualquer vínculo entre a propriedade antiga e a atual. O imóvel cuja propriedade é consolidada por usucapião se incorpora ao patrimônio da parte que usucapiu sem qualquer restrição e livre das máculas que oneravam a propriedade anterior.

Daí porque, cuidando-se de aquisição da propriedade por usucapião, não há falar em prevalência da hipoteca que onera o imóvel. Perdendo o vínculo com o anterior proprietário, o imóvel é recebido, em tese, pela usucapiante de forma plena, sem qualquer limitação relacionada com a anterior constituição de ônus real sobre bem.

Aliás, a respeito de tal questão, a lição doutrinária de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald¹:

*“Como na **usucapião**, o possuidor adquire a propriedade por sua posse prolongada, a despeito de qualquer relação jurídica com o proprietário anterior, não incidirá o fato gerador do ITBI (a transmissão da propriedade, a teor do art. 35 do CTN), já que o usucapiante não adquire a coisa do antigo proprietário, mas contra o antigo proprietário. **Outrossim, se existir eventual ônus real sobre o imóvel, em razão de negócio jurídico praticado pelo anterior proprietário (v.g. hipoteca, servidão), não subsistirá o gravame perante o usucapiante, que receberá a propriedade límpida, isenta de máculas.**”*

De fato, impraticável será a manutenção de eventual ônus hipotecário que incidia sobre o imóvel usucapido, pois sendo banido o direito principal em que o gravame se fundava, não prevalece o direito real acessório, resultante da garantia concebida em virtude de uma propriedade que não mais subsiste. Ademais, caberia ao credor do proprietário primitivo a prática de atos de conservação de seu direito eventual (art. 130, CC). Por isto, a sentença de **usucapião** secundariamente implicará o cancelamento de qualquer registro que se relacione com garantias primitivamente relacionadas a débitos contraídos pelo anterior proprietário.”

Em casos análogos, a jurisprudência de Tribunal:

APELAÇÃO CÍVEL. **USUCAPIÃO** (BENS IMÓVEIS). AÇÃO DE **USUCAPIÃO**. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO PELO AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO PELA CREDORA HIPOTECÁRIA. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA. I. **NÃO TEM O CONDÃO DE CARACTERIZAR OPOSIÇÃO AO DIREITO USUCAPIENDO EVENTUAL AJUIZAMENTO DE AÇÃO EXECUTIVA PELO CREDOR HIPOTECÁRIO, QUANDO DELA NÃO PARTICIPA AQUELE QUE DETÉM A POSSE DO BEM, TANTO QUANTO EVENTUAL AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE AJUIZADA PELO PROPRIETÁRIO REGISTRAL CONTRA INVASORES DESCONHECIDOS, QUANDO HÁ DESISTÊNCIA DA AÇÃO.** II. CONSIDERANDO A NECESSIDADE DE PROVA DA POSSE NAS AÇÕES DE **USUCAPIÃO**, BEM COMO O TRATAMENTO DIFERENCIADO DESTE TIPO DE DEMANDA, DEPARANDO-SE O MAGISTRADO COM PROVA DOCUMENTAL INAPTA A RECONHECER OS REQUISITOS LEGAIS, DEVE ELE, DE OFÍCIO, DESIGNAR AUDIÊNCIA PARA FINS DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL, MESMO TENHA HAVIDO PRECLUSÃO PARA A PARTE INTERESSADA. INTELIGÊNCIA DO PRINCÍPIO DA VERDADE REAL COMBINANDO COM ARTIGO 370 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NO CASO, O JUÍZO JULGOU A DEMANDA, SEM PERMITIR A PROVA ACERCA DOS REQUISITOS PARA AQUISIÇÃO ORIGINÁRIA. III. ACOLHIDO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE OPINOU PELA DESCONSTITUIÇÃO DA SENTENÇA EM RAZÃO DA NECESSIDADE DA PRODUÇÃO DA PROVA ORAL. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA. À UNANIMIDADE, DERAM PROVIMENTO AO RECURSO. (Apelação Cível, Nº 50035465420208210086, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liege Puricelli Pires, Julgado em: 10-10-2023)

APELAÇÃO CÍVEL. **USUCAPIÃO**. BENS IMÓVEIS. AÇÃO DE **USUCAPIÃO**. - **USUCAPIÃO** EXTRAORDINÁRIA. A AÇÃO QUE VISA USUCAPIR COM BASE NO ART. 1.238 DO CC, **USUCAPIÃO** EXTRAORDINÁRIO, TEM POR REQUISITO PROVA DA POSSE DE IMÓVEL POR QUINZE ANOS ININTERRUPTOS, SEM OPOSIÇÃO, INDEPENDENTEMENTE DE TÍTULO E BOA-FÉ. NA HIPÓTESE DO POSSUIDOR ESTABELECEER NO IMÓVEL A SUA MORADIA HABITUAL OU TER REALIZADO OBRAS OU SERVIÇOS DE CARÁTER PRODUTIVO O PRAZO É REDUZIDO PARA 10 ANOS, RESPEITADA A REGRA DE TRANSIÇÃO DISPOSTA NO ART. 2.209 DO CC. **A HIPOTECA QUE NÃO SEJA EM FAVOR DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL POR FINANCIAMENTO DO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO, OU A EXECUÇÃO PROMOVIDA PELO CREDOR HIPOTECÁRIO EM FACE DO PROPRIETÁRIO REGISTRAL, NÃO CARACTERIZA OPOSIÇÃO À POSSE DE TERCEIRO QUE COMPROVE O TEMPO NECESSÁRIO À PRESCRIÇÃO AQUISITIVA.** CIRCUNSTÂNCIA DOS AUTOS EM QUE SE IMPÕE A PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. RECURSO PROVIDO. (Apelação Cível, Nº 50022280720188210086, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Moreno Pomar, Julgado em: 29-09-2023)

Contudo, deixa-se de apreciar o mérito acerca do preenchimento dos requisitos do art. 1.238 do CC, porquanto há preliminar de cerceamento de defesa, referente ao julgamento antecipado da lide, sem que tenha sido oportunizada a produção de prova oral, embora previamente designada data para audiência de instrução e julgamento (p. 17 do evento 4, DOC7).

Assim, viável a desconstituição da sentença, para que se oportunize a realização de audiência com oitiva de testemunhas, ocasião em que poderá ser apreciada a alegação do ente público municipal de que o imóvel usucapiendo estaria parcialmente dentro do passeio público (p. 40 do evento 4, DOC6).

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso, para desconstituir a sentença hostilizada, determinando a produção de prova oral.

Documento assinado eletronicamente por **DILSO DOMINGOS PEREIRA, Desembargador Relator**, em 12/4/2024, às 18:6:5, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006. A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://eproc2g.tjrs.jus.br/eproc/externo_controlador.php?acao=consulta_autenticidade_documentos, informando o código verificador **20004763080v7** e o código CRC **ff9e6395**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): DILSO DOMINGOS PEREIRA
Data e Hora: 12/4/2024, às 18:6:5

1. FARIAS. Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil. Vol. V. 9ª edição. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013. p.398-9.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
20ª Câmara Cível

Avenida Borges de Medeiros, 1565 - Porto Alegre/RS - CEP 90110-906

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004975-27.2018.8.21.0086/RS

TIPO DE AÇÃO: Usucapião Ordinária

RELATOR: DESEMBARGADOR CARLOS CINI MARCHIONATTI

APELANTE: MARLENE CELOI SIEVERT (AUTOR)

APELADO: COOPERATIVA HABITACIONAL SAO LUIZ LIMITADA (RÉU)

APELADO: HABITASUL DESENVOLVIMENTOS IMOBILIARIOS S/A (RÉU)

VOTO

Em que pese tenha constado no Extrato da Ata da sessão realizada em 27/09/2023 o voto da signatária no sentido de negar provimento à apelação, acompanhando o voto do Relator, tal registro, na verdade, mostrou-se equivocado, já que esta signatária acompanhou a divergência instaurada pelo Des. Dilso ante as peculiaridades apontadas, conforme Extrato de Ata juntado no Evento 34.

Ante o exposto, voto por manter o posicionamento proferido na sessão do dia 08/11/2023, acolhendo o parecer do Ministério Público, nos termos do voto divergente do Des. Dilso, ao efeito de dar provimento à apelação para desconstituir a sentença apelada.

Documento assinado eletronicamente por **WALDA MARIA MELO PIERRO, Desembargadora Relatora**, em 11/4/2024, às 14:0:22, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006. A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://eproc2g.tjrs.jus.br/eproc/externo_controlador.php?acao=consulta_autenticidade_documentos, informando o código verificador **20005635041v3** e o código CRC **d0e31659**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): WALDA MARIA MELO PIERRO

Data e Hora: 11/4/2024, às 14:0:22



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
20ª Câmara Cível

Avenida Borges de Medeiros, 1565 - Porto Alegre/RS - CEP 90110-906

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004975-27.2018.8.21.0086/RS

TIPO DE AÇÃO: Usucapião Ordinária

RELATOR: DESEMBARGADOR CARLOS CINI MARCHIONATTI

APELANTE: MARLENE CELOI SIEVERT (AUTOR)

ADVOGADO(A): ANDRE LUIZ MULLER (OAB RS065712)

ADVOGADO(A): LIVIO ANTONIO SABATTI (OAB RS076879)

APELADO: COOPERATIVA HABITACIONAL SAO LUIZ LIMITADA (RÉU)

APELADO: HABITASUL DESENVOLVIMENTOS IMOBILIARIOS S/A (RÉU)

ADVOGADO(A): SILVÂNIA ANDRIOTTI TRICOT SANTOS (OAB RS032968)

ADVOGADO(A): JÚLIO CÉSAR TRICOT SANTOS (OAB RS032882)

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO (BENS IMÓVEIS). AÇÃO DE USUCAPIÃO. HIPOTECA REGISTRADA. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. DESCONSTITUIÇÃO DA SENTENÇA.

CONFIGURANDO A USUCAPIÃO MODO ORIGINÁRIO DE AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE, NÃO HÁ FALAR EM PREVALÊNCIA DA HIPOTECA QUE ONERA O IMÓVEL, CUJA EXTINÇÃO É CONSEQUÊNCIA DA PRÓPRIA SENTENÇA QUE DECLARA O DOMÍNIO EM FAVOR DO USUCAPIENTE.

HIPÓTESE DOS AUTOS EM QUE SE CONSTATA NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO DO FEITO, INCLUSIVE COM A PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL, A IMPOR A DESCONSTITUIÇÃO DA SENTENÇA APELADA.

APELAÇÃO CÍVEL PROVIDA. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA. UNÂNIME.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 20ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul decidiu, por maioria, vencidos o relator e o Desembargador FERNANDO CARLOS TOMASI DINIZ, dar provimento ao recurso, para desconstituir a sentença hostilizada, determinando a produção de prova oral, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que integram o presente julgado.

Porto Alegre, 10 de abril de 2024.

Documento assinado eletronicamente por **DILSO DOMINGOS PEREIRA, Desembargador Relator para o Acórdão**, em 12/4/2024, às 18:7:26, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006. A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://eproc2g.tjrs.jus.br/eproc/externo_controlador.php?acao=consulta_autenticidade_documentos, informando o código verificador **20005665553v4** e o código CRC **4b85367b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): DILSO DOMINGOS PEREIRA
Data e Hora: 12/4/2024, às 18:7:26



Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE
DO SUL

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA
PRESENCIAL DE 27/09/2023

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004975-27.2018.8.21.0086/RS

RELATOR: DESEMBARGADOR CARLOS CINI MARCHIONATTI

PRESIDENTE: DESEMBARGADOR CARLOS CINI MARCHIONATTI

PROCURADOR(A): ALTAMIR FRANCISCO ARROQUE

SUSTENTAÇÃO ORAL: LIVIO ANTONIO SABATTI POR MARLENE CELOI SIEVERT

APELANTE: MARLENE CELOI SIEVERT (AUTOR)

ADVOGADO(A): LIVIO ANTONIO SABATTI (OAB RS076879)

APELADO: COOPERATIVA HABITACIONAL SAO LUIZ LIMITADA (RÉU)

APELADO: HABITASUL DESENVOLVIMENTOS IMOBILIARIOS S/A (RÉU)

ADVOGADO(A): SILVÂNIA ANDRIOTTI TRICOT SANTOS (OAB RS032968)

ADVOGADO(A): JÚLIO CÉSAR TRICOT SANTOS (OAB RS032882)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Ordinária Presencial do dia 27/09/2023, na sequência 33, disponibilizada no DE de 15/09/2023.

Certifico que a 20ª Câmara Cível, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

APOS O VOTO DO DESEMBARGADOR CARLOS CINI MARCHIONATTI NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA DEMANDANTE E ARBITRAR HONORÁRIOS RECURSAIS DE R\$ 500,00, QUE SE SOMAM AOS R\$ 2.500,00 ARBITRADOS NA SENTENÇA, SEM PREJUÍZO DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA, NO QUE FOI ACOMPANHADO PELA DESEMBARGADORA WALDA MARIA MELO PIERRO, PEDIU VISTA O DESEMBARGADOR DILSO DOMINGOS PEREIRA.

VOTANTE: DESEMBARGADOR CARLOS CINI MARCHIONATTI

VOTANTE: DESEMBARGADORA WALDA MARIA MELO PIERRO

PEDIDO VISTA: DESEMBARGADOR DILSO DOMINGOS PEREIRA

HELENICE XAVIER DA COSTA
Secretária



Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE
DO SUL

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO VIRTUAL DE
08/11/2023

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004975-27.2018.8.21.0086/RS

RELATOR: DESEMBARGADOR CARLOS CINI MARCHIONATTI

PRESIDENTE: DESEMBARGADOR CARLOS CINI MARCHIONATTI

PROCURADOR(A): NOARA BERNARDY LISBOA

APELANTE: MARLENE CELOI SIEVERT (AUTOR)

ADVOGADO(A): LIVIO ANTONIO SABATTI (OAB RS076879)

APELADO: COOPERATIVA HABITACIONAL SAO LUIZ LIMITADA (RÉU)

APELADO: HABITASUL DESENVOLVIMENTOS IMOBILIARIOS S/A (RÉU)

ADVOGADO(A): SILVÂNIA ANDRIOTTI TRICOT SANTOS (OAB RS032968)

ADVOGADO(A): JÚLIO CÉSAR TRICOT SANTOS (OAB RS032882)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Virtual do dia 08/11/2023, na sequência 71, disponibilizada no DE de 27/10/2023.

Certifico que a 20ª Câmara Cível, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

PROSEGUINDO NO JULGAMENTO, APÓS O VOTO-VISTA DO DESEMBARGADOR DILSO DOMINGOS PEREIRA NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO AO RECURSO, PARA DESCONSTITUIR A SENTENÇA HOSTILIZADA, DETERMINANDO A PRODUÇÃO DE PROVA ORAL, NO QUE FOI ACOMPANHADO PELA DESEMBARGADORA WALDA MARIA MELO PIERRO, O JULGAMENTO FOI SUSPENSO NOS TERMOS DO ART. 942 DO CPC.

VOTANTE: DESEMBARGADORA WALDA MARIA MELO PIERRO

VOTANTE: DESEMBARGADOR DILSO DOMINGOS PEREIRA

HELENICE XAVIER DA COSTA
Secretária



Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE
DO SUL

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA PRESENCIAL DE 10/04/2024

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004975-27.2018.8.21.0086/RS

RELATOR: DESEMBARGADOR CARLOS CINI MARCHIONATTI

PRESIDENTE: DESEMBARGADOR CARLOS CINI MARCHIONATTI

PROCURADOR(A): NOARA BERNARDY LISBOA

SUSTENTAÇÃO ORAL: ANDRE LUIZ MULLER POR MARLENE CELOI SIEVERT

APELANTE: MARLENE CELOI SIEVERT (AUTOR)

ADVOGADO(A): ANDRE LUIZ MULLER (OAB RS065712)

ADVOGADO(A): LIVIO ANTONIO SABATTI (OAB RS076879)

APELADO: COOPERATIVA HABITACIONAL SAO LUIZ LIMITADA (RÉU)

APELADO: HABITASUL DESENVOLVIMENTOS IMOBILIARIOS S/A (RÉU)

ADVOGADO(A): SILVÂNIA ANDRIOTTI TRICOT SANTOS (OAB RS032968)

ADVOGADO(A): JÚLIO CÉSAR TRICOT SANTOS (OAB RS032882)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Ordinária Presencial do dia 10/04/2024, na sequência 9, disponibilizada no DE de 01/04/2024.

Certifico que a 20ª Câmara Cível, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

PROSSEGUINDO NO JULGAMENTO, APÓS O VOTO DO DESEMBARGADOR FERNANDO CARLOS TOMASI DINIZ ACOMPANHANDO O RELATOR E O VOTO DO DESEMBARGADOR GLENIO JOSE WASSERSTEIN HEKMAN ACOMPANHANDO A DIVERGÊNCIA, A 20ª CÂMARA CÍVEL DECIDIU, POR MAIORIA, VENCIDOS O RELATOR E O DESEMBARGADOR FERNANDO CARLOS TOMASI DINIZ, DAR PROVIMENTO AO RECURSO, PARA DESCONSTITUIR A SENTENÇA HOSTILIZADA, DETERMINANDO A PRODUÇÃO DE PROVA ORAL, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR DILSO DOMINGOS PEREIRA QUE LAVRARÁ O ACÓRDÃO.

RELATOR DO ACÓRDÃO: DESEMBARGADOR DILSO DOMINGOS PEREIRA

VOTANTE: DESEMBARGADOR GLENIO JOSE WASSERSTEIN HEKMAN

VOTANTE: DESEMBARGADOR FERNANDO CARLOS TOMASI DINIZ

HELENICE XAVIER DA COSTA
Secretária