



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2022.0000977726

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1053029-41.2020.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes PEDRO PEREIRA DE SANTANA e SUELI PEREZ DE SANTANA, são apelados CLAUDIA NEVES STACIONI CRISTIANO e JOAO FRANCO CRISTIANO.

ACORDAM, em 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MARCIA DALLA DÉA BARONE (Presidente sem voto), FÁBIO QUADROS E ALCIDES LEOPOLDO.

São Paulo, 24 de novembro de 2022.

ENIO ZULIANI
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 86997
APELAÇÃO CÍVEL Nº 1053029-41.2020.8.26.0100
COMARCA: SÃO PAULO
JUIZ / JUÍZA DE 1ª INSTÂNCIA: VIVIAN LABRUNA CATAPANI
APELANTES: PEDRO PEREIRA DE SANTANA E SUELI PEREZ DE SANTANA
APELADOS: CLAUDIA NEVES STACIONI CRISTIANO E JOAO FRANCO CRISTIANO
INTERESSADOS: JOÃO ESPEDITO NASCIMENTO E AUSENTES, INCERTOS,
DESCONHECIDOS E EVENTUAIS INTERESSADOS CITADOS POR EDITAL

Usucapião extraordinária. Situação excepcional em que proprietários celebram escritura de venda e compra em favor de credor que exige esse tipo de ata como garantia do mútuo com juros acima das taxas permitidas. Apesar de a escritura registrada ter sido lavrada em 1996, os proprietários permanecem no imóvel e ingressam, em 2020 com a usucapião. Inexistência de cláusula constituti e alegação de comodato que não convence diante da falta de impugnação da usura e do pacto comissório proibido. Oportunidade de reconhecer a posse animus domini e utilizar a usucapião para combater os malefícios da agiotagem inescrupulosa, servindo o decisum como recuperação do imóvel em prol de seu proveito social legítimo.
 Provimento.

Vistos.

Os autores da usucapião sobre o imóvel objeto da matrícula 106.062, do 12º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo (Rua Marciano Capella, 156, bairro Penha de França) não se conformam com a rejeição do pedido que formularam para recuperação do domínio pela posse ininterrupta (fls. 610-613), sendo que o recurso que tiraram foi distribuído para julgamento pela 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Verifica-se que o decisum emitido pela douta Juíza de Direito da 2ª Vara de Registros Públicos considerou a inexistência de posse *animus domini* porque ocorreu, por parte dos autores, venda do imóvel, em 1996, para o casal que contestou (João Franco Cristiano e Cláudia Neves Stacioni Cristiano). Os recorrentes consideram que essa alienação não provocou alteração fática, constituindo um documento pelo qual se deu garantia de empréstimo com juros proibidos realizados pelos contestantes. Existe uma ação possessória entre os litigantes cujo tramitação está



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

em compasso de espera do julgamento da presente usucapião.

É o relatório.

Pelo que se observa da inicial de reintegração de posse ajuizada pelos recorridos (João Franco e Cláudia Neves) a ocupação dos autores da usucapião sobre o imóvel da Rua Marciano Capella, 156 – Penha de França (matrícula 106.062 do 12º Cartório de Registro de Imóveis da Capital) se deve a um contrato (verbal) de comodato que perduraria desde 19-9-1996, quando foi celebrada a escritura de venda e compra objeto do registro n. 7 da aludida matrícula (fls. 16-20). Os recorridos, proprietários assim definidos pelo registro (art. 1227 do CC), não contestaram ou impugnaram a afirmação de que a escritura foi outorgada para garantia de um empréstimo que desrespeitaria os dizeres do Decreto-lei 22.626/1933 (usura). Nesse contexto e seguindo a ideologia da lei citada (art. 11), forçoso admitir que o contrato (de venda e compra) é nulo de pleno direito, o que, implica na desconstituição do suposto contrato de comodato.

A agiotagem é uma consequência nociva do mútuo fenerático, exatamente porque o credor cobra juros acima da taxa legal, praticando a usura que é combatida desde o começo da civilização. E, além de cobrar taxas exorbitantes (superiores aos 2% por mês que se permite) o agiota exige e obtém garantias absurdas que, por si só, desfalcam o patrimônio do devedor diante de verdadeiro apossamento (subtração) de bens que poderiam ser excutidos em processo judicial ostensivo. O agiota prefere essas manobras inescrupulosas para fugir do controle judicial e dos efeitos sancionadores (repressivos e punitivos) da legislação que procura salvaguardar os direitos tuteláveis dos vulneráveis, sendo a proibição do pacto comissório o mais radical exemplo dessa luta praticamente inglória (art. 1428 do CC). No final e de acordo com a lei, o valor do empréstimo, com taxas legais, deve ser pago; os abusos serão reprimidos e os bens tomados indevidamente e de forma ilícita, recuperados e devolvidos. VICENTE RÁO abordou essa questão em sua obra (Ato jurídico, 3ª tiragem, Max Limonad, 1961, p. 259)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

admitindo que a nulidade decorre da “condenação” pela Lei 1521/51, do “lucro extorsivo”. CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA entendeu que a nulidade do contrato foi decidida pela lei por considerar o negócio “defeituoso”, fruto de “vontade viciada” do devedor submetido a um sacrifício patrimonial por necessidade e experiência (Lesão nos contratos, Forense, 2ª edição, 1959, p. 167, item 86).

O quadro é de confirmação da usura. Os recorridos não negam a agiotagem e a obtenção de escritura de compra e venda que foi celebrada para encobrir a garantia que deveria ser ofertada de forma convencional (como a hipoteca, por exemplo). Mesmo que o Juízo não tenha aberto uma fase probatória específica para demonstrar as condições do empréstimo, a usura ou cobrança extorsiva é fato incontroverso (art. 374, II, do CPC) porquanto não fizeram os recorridos prova em sentido inverso, como determina a Medida Provisória 2172-32, de 2001. Trata-se de uma regra (norma) que inverte o ônus da prova em casos em que se questiona a agiotagem: existindo indícios de cobranças de juros acima do teto permitido, cabe ao credor provar a regularidade do empréstimo e seus encargos. A verossimilhança resulta da não impugnação de que a escritura de venda e compra foi pactuada para encobrir a garantia e porque não se concede comodato por mais de 20 (vinte) anos, notadamente ao vendedor do imóvel, como ocorreu.

E sobre a posse que os autores exerceram sobre o imóvel com transmissão simbólica da posse? O que decidir?

Não há cláusula *constituti* ou *constituto possessório* como estava previsto no Código Civil de 1916 (art. 494, IV). Traduz um acordo em que o possuidor (no caso quem compra) deixa a coisa adquirida na posse do vendedor, que, a partir daí, passaria a deter a coisa como detentor. Como não foi redigida cláusula específica nesse sentido, entende-se que a transmissão da posse não foi materializada, o que anima doutrinadores a denominarem isso de “espiritualização da posse” (DARCY BESSONE, Da posse, Saraiva, 1996, p. 120, item 77). Para ANTONIO MENEZES CORDEIRO o *constituto possessório* é mais uma forma de tradição simbólica, ou seja, “de entrega da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

coisa sem modificação no controlo material e unicamente através de simbologia humana"
(A posse, Almedina, Coimbra, 2005, p. 108, item 43).

Significa dizer que, em verdade, os adquirentes (os recorridos) não receberam a posse e muito menos a transmitiram por conta de um suposto comodato verbal (art. 579 do CC), porque a existência desse contrato gratuito escapa da racionalidade (senso comum) ou da razoabilidade em tempos difíceis de mercado imobiliário, além da contaminação do vício que assegura nulidade (art. 11 do Decreto-lei 22.626/1933 e 104, II, do CC) Não há explicação para que os vendedores continuasse desfrutando do imóvel por mais de vinte anos, gratuitamente. O fato é que os autores da ação nunca perderam a posse idônea que sempre exerceram na condição de proprietários e, mesmo depois de realizado o registro da famigerada escritura de venda que encobre a garantia do mútuo, continuaram no exercício com igual magnitude e intensidade de atos de proprietário (art. 1196 do CC). Os integrantes da Turma Julgadora estão convictos de que, tal como orientava SALEILLES (La posesión, tradução de Navarro de Palencia, Madrid, Libreria General de Victoriano Suárez, 1909, p. 367, item 120) a natureza, origem, qualidade e existência da posse não sofre mutações por variações contratuais, mas, sim, pelo vínculo (contato) do sujeito com a coisa possuída. E os autores nunca perderam a posse, em tempo algum.

O debate emblemático do litígio envolve a oportunidade de ser concedida usucapião aos donos que praticaram um ato simulado quando lavraram escritura de venda e compra?

Convém iniciar esse debate lembrando que a usucapião nada mais é do que o reconhecimento judicial da aquisição de coisa pelo sistema originário (posse), como consta do art. 1241, caput, do CC. Constitui uma solução ampla e eficiente para resolver problemas com escrituras e de imóveis que são abandonados ou com uso negligenciado pelos proprietários, constituindo a prescrição aquisitiva "un fundamento de orden público, como que ha sido regulada no sólo atendiendo al interés del poseedor, sino



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

também al interés social” (GUILHERMO A. BORDA, Tratado de Derecho Civil – Derechos reales, Buenos Aires, 5ª edição, La Ley, 2008, tomo I, p. 310, item 367). A usucapião é um prêmio para a posse qualificada e digna de proteção, especialmente quando ameaçada por abusos como o que ronda a perspectiva do domínio que foi ilegalidade transferido.

O fato de os autores serem os verdadeiros titulares do domínio diante da inferioridade do título virtual dos recorridos (que são adquirentes sem terem adquirido o imóvel) nenhuma relevância para o direito. É importante destacar que a partir de 19-9-1996 (data da escritura em que os autores transmitiram de forma fictícia o imóvel para os recorridos) uma novo ciclo possessório foi iniciado, começando a contar um tempo de prescrição aquisitiva. E isso deve ser admitido pelo Judiciário porque os recorridos não celebraram cláusula constituti para consagração da transmissão da posse que transformaria os vendedores em detentores e muito menos concederem comodato, porque não existiu ou existe essa convenção verbal. Portanto e porque os autores estão na posse desde 1996, completaram o prazo de usucapião extraordinária, porque a posse *animus domini* jamais foi ameaçada, contestada, censurada ou interrompida. Quando do ingresso da reintegração de posse, consumada estava a usucapião do art. 1238 do Código Civil.

Como último fundamento da oportunidade de provimento do recurso, tem-se que a usucapião representa o mecanismo de justiça pela rigorosa reprovação jurídica que cabe destinar a quem celebra empréstimos e obtém garantias extraordinárias (pacto comissório proibido por lei), abocanhando o patrimônio do devedor ao arrepio da lei e do Judiciário. Não há título de crédito e muito menos valor da dívida para ser questionado; a exigibilidade não é nem poderá ser contestada e muito menos vai ser conferido se o valor do imóvel dado em garantia é superior ao débito. O reconhecimento da usucapião para os autores seria a consagração do justo direito contra o enriquecimento sem causa (art. 884 do CC). NELSON HUNGRIA comparou a usura a “corda que sustenta o enforcado” e foi incisivo (Dos crimes contra a economia popular, RJ, Livraria Jacintho, 1939, p. 149):



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“É bem de ver, portanto, que o Estado, como órgão e tutor da ordem jurídica e econômica, não podia continuar indiferente a esse grave mal, não só lesivo dos indivíduos uti singuli, mas da própria coletividade, cujo interesse é a correspondência, tanto quanto possível justa e constante, entre os preços e os valores. Na época atual, como já se disse, generalizou-se o combate à usura, não apenas com sanções civis, comprovadamente insuficientes, mas também com severas medidas de caráter penal”.

Declarar a usucapião é, em termos formais (escriturais) fazer retornar a propriedade aos legítimos donos, como que operando uma nulidade inversa ou obliqua que se justifica por uma razão simples: a posse idônea dos autores durante mais de vinte anos, sem oposição alguma. O resultado a ser declarado pela Turma Julgadora restaura o direito social e reprime *“uno scandaloso tasso di usura”* (FRANCESCO FERRARI, L’Usura, Napoli, Edizione del Giornale La Toga, 1928, p. 253) a exigir reprovação jurídica de igual magnitude.

Isto posto, dá-se provimento ao recurso para reconhecer a usucapião (art. 1238 do CC) em favor dos autores, sobre o imóvel da matrícula 106062, do 12º Cartório de Registro de Imóveis da Capital, expedindo-se o mandado para fins do art. 1227 do CC.

Os requeridos João Francisco e Cláudia são condenados nas custas e honorários, esses fixados em 15% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º e 11, do CPC e tema repetitivo 1076 do STJ.

ENIO ZULIANI
Relator