

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.631.859 - SP (2016/0072937-5)**

**RELATORA** : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**  
**RECORRENTE** : **MARISTELA APARECIDA DO CARMO**  
**ADVOGADO** : **ROGÉRIO LEONETTI E OUTRO(S) - SP158423**  
**RECORRIDO** : **CAROLINA MACORATE DO CARMO - ESPÓLIO**  
**REPR. POR** : **JOAO CHUBA - INVENTARIANTE**  
**ADVOGADO** : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M**

**EMENTA**

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. HERDEIRA. IMÓVEL OBJETO DE HERANÇA. POSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO POR CONDÔMINO SE HOVER POSSE EXCLUSIVA.

1. Ação ajuizada 16/12/2011. Recurso especial concluso ao gabinete em 26/08/2016. Julgamento: CPC/73.
2. O propósito recursal é definir acerca da possibilidade de usucapião de imóvel objeto de herança, ocupado exclusivamente por um dos herdeiros.
3. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial.
4. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários (art. 1.784 do CC/02).
5. A partir dessa transmissão, cria-se um condomínio *pro indiviso* sobre o acervo hereditário, regendo-se o direito dos co-herdeiros, quanto à propriedade e posse da herança, pelas normas relativas ao condomínio, como mesmo disposto no art. 1.791, parágrafo único, do CC/02.
6. O condômino tem legitimidade para usucapir em nome próprio, desde que exerça a posse por si mesmo, ou seja, desde que comprovados os requisitos legais atinentes à usucapião, bem como tenha sido exercida posse exclusiva com efetivo *animus domini* pelo prazo determinado em lei, sem qualquer oposição dos demais proprietários.
7. Sob essa ótica, tem-se, assim, que é possível à recorrente pleitear a declaração da prescrição aquisitiva em desfavor de seu irmão – o outro herdeiro/condômino –, desde que, obviamente, observados os requisitos para a configuração da usucapião extraordinária, previstos no art. 1.238 do CC/02, quais sejam, lapso temporal de 15 (quinze) anos cumulado com a posse exclusiva, ininterrupta e sem oposição do bem.
8. A presente ação de usucapião ajuizada pela recorrente não deveria ter sido extinta, sem resolução do mérito, devendo os autos retornar à origem a fim de que a esta seja conferida a necessária dilação probatória para a comprovação da exclusividade de sua posse, bem como dos demais requisitos da usucapião extraordinária.
9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer em parte do recurso especial e, nesta parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 22 de maio de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
Relatora



**RECURSO ESPECIAL Nº 1.631.859 - SP (2016/0072937-5)**

**RELATORA** : MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
**RECORRENTE** : MARISTELA APARECIDA DO CARMO  
**ADVOGADO** : ROGÉRIO LEONETTI E OUTRO(S) - SP158423  
**RECORRIDO** : CAROLINA MACORATE DO CARMO - ESPÓLIO  
**REPR. POR** : JOAO CHUBA - INVENTARIANTE  
**ADVOGADO** : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M  
**RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI**

### **RELATÓRIO**

Cuida-se de recurso especial interposto por MARISTELA APARECIDA DO CARMO, fundamentado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo TJ/SP.

**Recurso especial interposto em:** 23/06/2014.

**Atribuído ao gabinete em:** 26/08/2016.

**Ação:** de usucapião extraordinária, ajuizada pela recorrente, em desfavor de CAROLINA MACORATE DO CARMO – ESPÓLIO – espólio de sua falecida mãe –, por meio da qual objetiva o reconhecimento, em seu favor, de domínio de imóvel objeto de herança (e-STJ fls. 1-10).

**Sentença:** julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, sob o argumento de que *“havendo herdeiros a serem contemplados numa mesma herança, não é dado a um deles utilizar-se da usucapião, pois a herança é uma universalidade de coisas, achando-se em comum os bens do acervo hereditário, até a ultimação da partilha, onde teremos o condomínio de direito”* (e-STJ fls. 81-83).

**Acórdão:** negou provimento à apelação interposta pela recorrente, nos termos da seguinte ementa:

USUCAPIÃO. Extinção sem julgamento do mérito por impossibilidade jurídica do pedido. Loteamento irregular. Imóvel objeto de doação e herança. Inadmissibilidade. Necessária regularização pelas vias administrativas. Recurso

desprovido (e-STJ fl. 120).

**Recurso especial:** alega violação do art. 330, I, do CPC/73, bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta que:

*i)* não foi dada à recorrente a oportunidade de produzir outras provas nos autos, de forma a comprovar que é a única possuidora do imóvel há mais de 30 (trinta) anos, não tendo jamais sofrido qualquer tipo de objeção ou contestação por parte de seu irmão;

*ii)* ainda que a posse seja decorrente de herança e, em princípio, exercida em condomínio, não há como se afastar o *animus domini* exercido unicamente por um dos condôminos, sem antes examinar detidamente os fatos ocorridos, bem como as provas e peculiaridades do caso concreto;

*iii)* na hipótese, era indispensável a abertura de instrução processual e a produção de provas em audiência; e

*iv)* a recorrente sempre exerceu a posse do imóvel de forma exclusiva, mansa, pacífica e com *animus domini*, por prazo superior ao exigido em lei para a prescrição aquisitiva, motivo pelo qual preencheu todos os requisitos exigidos para o reconhecimento da usucapião (e-STJ fls. 125-136).

**Prévio juízo de admissibilidade:** o TJ/SP inadmitiu o recurso especial interposto por MARISTELA APARECIDA DO CARMO (e-STJ fls. 151/152), ensejando a interposição de agravo em recurso especial (e-STJ fls. 155-170), que não foi conhecido pelo então relator do processo, Min. João Otávio de Noronha (e-STJ fl. 176).

**Agravo interno:** diante das razões apresentadas no agravo interno interposto pela recorrente (e-STJ fls. 180-190), a decisão monocrática de fl. 176 (e-STJ) foi reconsiderada, determinando-se a reautuação do agravo em recurso especial para melhor exame da matéria em debate (e-STJ fl. 197).

**Parecer do MPF:** da lavra do i. Subprocurador-Geral da República,

# *Superior Tribunal de Justiça*

Dr. Mauricio Vieira Bracks, opinou pelo não conhecimento do recurso (e-STJ fls. 206-210).

É o relatório.



**RECURSO ESPECIAL Nº 1.631.859 - SP (2016/0072937-5)**

**RELATORA** : MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
**RECORRENTE** : MARISTELA APARECIDA DO CARMO  
**ADVOGADO** : ROGÉRIO LEONETTI E OUTRO(S) - SP158423  
**RECORRIDO** : CAROLINA MACORATE DO CARMO - ESPÓLIO  
**REPR. POR** : JOAO CHUBA - INVENTARIANTE  
**ADVOGADO** : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M  
**RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI**

**VOTO**

O propósito recursal é definir acerca da possibilidade de usucapião de imóvel objeto de herança, ocupado exclusivamente por um dos herdeiros.

*Aplicação do Código de Processo Civil de 1973, pelo Enunciado administrativo n. 2/STJ.*

***I - Da ausência de prequestionamento***

1. O acórdão recorrido não decidiu acerca do dispositivo legal indicado como violado. Por isso, o julgamento do recurso especial é inadmissível. Aplica-se, neste caso, a Súmula 282/STF.

***II – Dos contornos fáticos da ação***

2. Inicialmente, mister ressaltar ser incontroverso nos autos que:

- a) a Sra. Carolina Macorate do Carmo, já falecida, era mãe da recorrente e do Sr. João Chuba;
- b) o imóvel em questão é objeto de herança, tendo sido transmitido, com a morte da genitora, à recorrente e seu irmão; e
- c) a recorrente ajuizou ação de usucapião em face do espólio de sua falecida mãe, alegando que reside no imóvel há mais de 30 (trinta) anos, desde a

época em que sua mãe ainda era viva, e que seu irmão jamais se opôs à essa situação. Aduz que preencheu todos os requisitos exigidos para a configuração da usucapião extraordinária.

3. Destarte, a par da verificação dos requisitos exigidos no art. 1.238 do CC/02 – que, por sua vez, exigiriam dilação probatória nas instâncias de origem – cabe a esta Corte, tão somente, determinar se é possível à herdeira recorrente ajuizar a presente ação de usucapião, a fim de ver reconhecida, em seu favor, propriedade de imóvel objeto de herança.

***III – Da possibilidade de usucapião de imóvel objeto de herança (dissídio jurisprudencial)***

4. Com efeito, com o falecimento da Sra. Carolina, não se desconhece que ocorre a transmissão, desde logo, do imóvel aos seus herdeiros, à luz do art. 1.784 do CC/02.

5. É que mencionado dispositivo legal, que consagra o direito de *saisine*, dispõe que “*Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários*”.

6. Como anota MATIELLO:

O imediatismo na transferência da propriedade e da posse dos bens aos herdeiros, assim que verificada a morte do *de cujus*, decorre de instituto proveniente do ordenamento jurídico francês, consagrado como *droit de saisine*, ou, como se tornou comum na língua portuguesa, direito de *saisina*. Seu fundamento consiste na necessidade de que o patrimônio do falecido não fique sem titularidade, razão pela qual essa realidade jurídica permite que no exato momento do óbito a totalidade da herança seja assumida pelos novos titulares, ainda que nem mesmo saibam do passamento ou ignorem a própria condição de herdeiros. Trata-se de alteração subjetiva ou sub-rogação pessoal que opera automaticamente, sem reclamar a prática de qualquer ato pelos interessados (MATIELLO, Fabrício Zamproga. Código civil comentado: Lei n. 10.406, de 10.01.2002. 7 ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 969).

7. Sobreleva-se destacar que, a partir dessa transmissão, cria-se um

# Superior Tribunal de Justiça

condomínio *pro indiviso* sobre o acervo hereditário, regendo-se o direito dos co-herdeiros, quanto à propriedade e posse da herança, pelas normas relativas ao condomínio, como mesmo disposto no art. 1.791, parágrafo único, do CC/02 (REsp 1.192.027/MG, 3ª Turma, DJe 06/09/2010).

8. Em 1º grau de jurisdição, reconheceu-se a impossibilidade de usucapião do imóvel em questão, sob o argumento de que *“ainda que a autora afirme e comprove que é possuidora do bem de forma exclusiva, tal fato não permite que ela adquira a propriedade dele individualmente, porque o uso de áreas comuns por um ou algum dos condôminos deve ser considerado como mero ato de tolerância dos demais; atos de tolerância não induzem posse, mas mera detenção, que é uma posse desprovida de qualificação jurídica. A tolerância é uma aceitação tácita do uso e não significa inércia por parte dos demais condôminos e legítimos possuidores”* (e-STJ fl. 82).

9. Constata-se, ainda, que o TJ/SP, por sua vez, manteve o posicionamento externado em 1º grau quanto à impossibilidade de aquisição do bem por usucapião, consignado expressamente que:

Contudo, evidente que o imóvel é objeto de herança e, se por mera liberalidade do um, ou pelo abuso de outra, o imóvel por determinado período de tempo é ocupado e cuidado somente pela autora, ora apelante, isso não exclui a necessidade de regularizar a situação sucessória, ocasião em que deverá ocorrer o acerto de contas entre as partes.

(...)

A propósito, se a autora tem a certeza de ausência de contestação do irmão, cabe a ela pleitear eventual doação. E, no caso, é irrelevante o fato do inventário ter iniciado após longo período do falecimento da mãe da autora; além do que, se houve negligência do irmão quanto a isso, também houve da parte dela (e-STJ fl. 121).

10. A despeito do entendimento firmado pela Corte local, convém salientar que este Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de se manifestar acerca da possibilidade de condômino usucapir, em nome próprio, desde que atendidos os requisitos legais da usucapião. Nesse sentido, vale citar:



AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMÓVEL EM CONDOMÍNIO. POSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO POR CONDÔMINO SE HOVER POSSE EXCLUSIVA.

1. O condômino tem legitimidade para usucapir em nome próprio, desde que exerça a posse exclusiva com animus domini e sejam atendidos os requisitos legais do usucapião.

2. Agravo regimental provido (AgRg no AREsp 22.114/GO, 3ª Turma, DJe 11/11/2013).

USUCAPIÃO. CONDOMÍNIO. PODE O CONDOMINO USUCAPIR, DESDE QUE EXERÇA POSSE PRÓPRIA SOBRE O IMÓVEL, POSSE EXCLUSIVA. CASO, PORÉM, EM QUE O CONDOMINO EXERCIA A POSSE EM NOME DOS DEMAIS CONDOMINOS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO (COD. CIVIL, ARTS. 487 E 640). 2. ESPÉCIE EM QUE NÃO SE APLICA O ART. 1.772, PARÁGRAFO 2. DO COD. CIVIL. 3. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO (REsp 10.978/RJ, 3ª Turma, DJe 09/08/1993).

11. Mais especificamente, com relação à usucapião por parte de herdeiro/condômino, urge colacionar os seguintes precedentes:

**AÇÃO DE USUCAPIÃO. HERDEIRA. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO PELO TRIBUNAL ACERCA DO CARÁTER PÚBLICO DO IMÓVEL OBJETO DE USUCAPIÃO QUE ENCONTRA-SE COM A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.**

**1. O condômino tem legitimidade para usucapir em nome próprio, desde que exerça a posse por si mesmo, ou seja, desde que comprovados os requisitos legais atinentes à usucapião, bem como tenha sido exercida posse exclusiva com efetivo animus domini pelo prazo determinado em lei, sem qualquer oposição dos demais proprietários.**

2. Há negativa de prestação jurisdicional em decorrência de não ter o Tribunal de origem emitido juízo de valor acerca da natureza do bem imóvel que se pretende usucapir, mesmo tendo os recorrentes levantado a questão em sede de recurso de apelação e em embargos de declaração opostos ao acórdão.

3. Recurso especial a que se dá provimento para: a). reconhecer a legitimidade dos recorrentes para proporem ação de usucapião relativamente ao imóvel descrito nos presentes autos, e b). anular parcialmente o acórdão recorrido, por violação ao artigo 535 do CPC, determinando o retorno dos autos para que aquela ilustre Corte aprecie a questão atinente ao caráter público do imóvel (REsp 668.131/PR, 4ª Turma, DJe 14/09/2010) (**grifos acrescentados**).

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. USUCAPIÃO. CONDOMÍNIO. SÚMULA 7/STJ. MANUTENÇÃO DA DECISÃO HOSTILIZADA PELAS SUAS RAZÕES E FUNDAMENTOS. AGRAVO IMPROVIDO.

# Superior Tribunal de Justiça

I - Esta Corte firmou entendimento no sentido de ser possível ao condômino usucapir se exercer posse exclusiva sobre o imóvel. Precedentes.

II - Não houve qualquer argumento capaz de modificar a conclusão alvitrada, que está em consonância com a jurisprudência consolidada desta Corte, devendo a decisão ser mantida por seus próprios fundamentos.

Agravo improvido (AgRg no Ag 731.971/MS, 3ª Turma, DJe 20/10/2008).

12. Ressalte-se que, quando do julgamento do sepracitado REsp 668.131/PR, o Min. Relator destacou que “(...) o acórdão entendeu os recorrentes carecedores da ação por não poderem, em nome próprio, usucapir a parte do imóvel que cabe aos demais herdeiros que são tão possuidores quanto eles, e porque não ventilada a posse exclusiva do bem por mais de vinte anos. Com efeito, embora haja dissenso na doutrina, a jurisprudência já se pacificou no sentido de que o condômino tem legitimidade para usucapir em nome próprio, desde que exerça a posse por si mesmo, ou seja, desde que comprovados os requisitos legais atinentes à usucapião, e tenha sido exercida a posse exclusiva, com efetivo 'animun domini', pelo prazo determinado em lei, e sem qualquer oposição dos demais proprietários”.

13. Quanto à controvérsia, vale lembrar o que reconhece Francisco Eduardo Loureiro:

Ainda no que se refere ao objeto, o entendimento dos tribunais é do cabimento da usucapião entre condôminos no condomínio tradicional, desde que seja o condomínio *pro diviso*, **ou haja posse exclusiva de um condômino sobre a totalidade da coisa comum. Exige-se, em tal caso, que a posse seja inequívoca, manifestada claramente aos demais condôminos, durante todo o lapso temporal exigido em lei. Deve estar evidenciado aos demais comunheiros que o usucapiente não reconhece a soberania alheia ou a concorrência de direitos sobre a coisa comum** (Código civil comentado: doutrina e jurisprudência: Lei 10.406, de 10.01.2002 / coordenadora Cezar Peluso. 8 ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2014, p. 1.129).

14. Sob essa ótica, tem-se, assim, que é possível à recorrente pleitear a declaração da prescrição aquisitiva em desfavor de seu irmão – o outro herdeiro/condômino –, desde que, obviamente, observados os requisitos para a

# *Superior Tribunal de Justiça*

configuração da usucapião extraordinária, previstos no art. 1.238 do CC/02, quais sejam, lapso temporal de 15 (quinze) anos cumulado com a posse exclusiva, ininterrupta e sem oposição do bem.

15. Ressalte-se, nesse vértice, a necessidade de a recorrente comprovar não estar na posse do imóvel por mero ato de tolerância de seu irmão.

16. Conclui-se, portanto, que a presente ação de usucapião ajuizada pela recorrente não deveria ter sido extinta, sem resolução do mérito, devendo os autos retornar à origem a fim de que a esta seja conferida a necessária dilação probatória para a comprovação da exclusividade de sua posse, bem como dos demais requisitos da usucapião extraordinária.

Forte nessas razões, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial interposto por MARISTELA APARECIDA DO CARMO e, nesta parte, DOU-LHE PROVIMENTO, para determinar o retorno dos autos à origem para que prossiga no julgamento da presente ação de usucapião.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2016/0072937-5      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.631.859 / SP**

Números Origem: 00196259120118260565 17062011 196259120118260565

PAUTA: 22/05/2018

JULGADO: 22/05/2018

**Relatora**

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROGÉRIO DE PAIVA NAVARRO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : MARISTELA APARECIDA DO CARMO  
ADVOGADO : ROGÉRIO LEONETTI E OUTRO(S) - SP158423  
RECORRIDO : CAROLINA MACORATE DO CARMO - ESPÓLIO  
REPR. POR : JOAO CHUBA - INVENTARIANTE  
ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Propriedade - Aquisição - Usucapião Extraordinária

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial e, nesta parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze (Presidente) e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.