

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL**

**EMBAGOS INFRINGENTES Nº 0008462-31.2011.8.19.0203
EMBARGANTE: JANE CRISTINA DE OLIVEIRA FARIA
EMBARGADO: SERGIO LUIZ GOMES AMARAL
RELATOR: Des. FERNANDO CERQUEIRA CHAGAS**

EMBARGOS INFRINGENTES.

AÇÃO DE EXTINÇÃO DE CONDOMÍNIO C/C ALIENAÇÃO DO IMÓVEL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. CONDENAÇÃO DO RÉU AO PAGAMENTO DE ALUGUÉIS, NA PROPORÇÃO EQUIVALENTE A 50%, A TÍTULO DE TAXA DE OCUPAÇÃO.

VOTO MAJORITÁRIO DA 6ª CÂMARA CÍVEL QUE, CONSIDERANDO QUE O IMÓVEL SE DESTINOU À RESIDÊNCIA DO APELANTE COM O ÚNICO FILHO DO CASAL E, AINDA, QUE A CONTRIBUIÇÃO COM O SUSTENTO DOS FILHOS É DEVER DE AMBOS OS GENITORES, REDUZIU A TAXA DE OCUPAÇÃO PARA 25% DO VALOR DO ALUGUEL.

VOTO VENCIDO PELA MANUTENÇÃO DA SENTENÇA POR ENTENDER QUE O RÉU CONCORDOU COM OS PEDIDOS INICIAIS E TAMBÉM POR NÃO TER FICADO COMPROVADO NOS AUTOS QUE O FILHO DO CASAL RESIDIA COM O APELANTE.

- 1. Apesar de haver precedente desta Câmara que admite a compensação dos alimentos em seu arbitramento, no caso dos autos não ficou comprovado que o menor reside com o pai apelante e, tampouco, que a mãe apelada não contribuía com o sustento do filho.**

2. Questão controvertida que não pode embasar a redução do percentual da taxa de ocupação do imóvel. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO ESPOSADO NO VOTO VENCIDO PARA SE MANTER A SENTENÇA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos Infringentes nº 0008462-31.2011.8.19.0203, em que é Embargante **JANE CRISTINA DE OLIVEIRA FARIA** e Embargado **SERGIO LUIZ GOMES AMARAL**,

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Décima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **unanimidade**, em **conhecer** o recurso e **dar-lhe provimento**, na forma do relatório e voto do Des. Relator.

Integra o presente voto o relatório de fls. 232/233.

VOTO

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de sua admissibilidade, razões pelas quais dele se conhece.

Jane Cristina de Oliveira Faria propôs ação de extinção de condomínio cumulada com alienação do imóvel descrito na inicial contra Sergio Luiz Gomes Amaral.

A autora afirmou, em sua inicial (fls. 08/08), que fora casada com o réu e que, após o divórcio e partilha dos bens, passaram a ser coproprietários do imóvel situado na Rua Mário Olinto, nº 260 – Freguesia, na proporção de 50% para cada um, sendo certo que desde então o réu ocupou o imóvel com exclusividade e gratuitamente.

Pugnou pela extinção do condomínio, pela avaliação e alienação do imóvel, além do arbitramento de taxa de ocupação.

Em contestação, fls. 54/56, o réu alegou residir no imóvel objeto da lide juntamente com o único filho do casal e que todas as despesas do menor foram arcadas por ele. Argumentou ter realizado benfeitorias no valor aproximado de R\$ 6.000,00 (seis mil reais). Ao final, concordou com os pedidos formulados pela autora, pugnando apenas para que a taxa de ocupação fosse paga a partir da citação.

Os pedidos iniciais, conforme sentença de fls. 77/78, foram julgados procedentes e a taxa de ocupação fixada em 50% do valor do aluguel do bem, a ser apurado em liquidação, sendo o réu condenado ao pagamento dos ônus de sucumbência.

Em face da sentença, foi interposto recurso de apelação pelo réu, tendo o acórdão majoritário proferido pela E. 6ª Câmara Cível, fls. 137/144, reduzido o percentual da taxa de ocupação devida pelo apelante à apelada para 25% do valor do aluguel do imóvel, considerando que o filho do casal reside com o apelante e, ainda, o dever de ambos os genitores de prestar alimentos aos filhos menores – compensado os ônus sucumbenciais entre as partes.

Ficou vencida a E. Des. Claudia Pires dos Santos Ferreira que negou provimento ao recurso, por entender que o réu, em sua contestação, deixou de formular pedido quanto à redução do valor da taxa de ocupação, destacando não se tratar de ação de alimentos, não havendo comprovação de que o filho das partes reside com o apelante.

Pois bem.

De início, cumpre mencionar que o réu, ora embargado, de fato, concordou com os pedidos formulados pela autora, ora embargante, conforme consta do item 3.0 de sua peça de bloqueio (fl. 56):

“Diante do exposto, requer que seja recepcionado o pedido da AUTORA, quanto:

- 1. a extinção do condomínio existente sobre o referido imóvel;*
- 2. a avaliação e alienação judicial, com posterior partição do valor apurado na venda, caso a AUTORA permaneça no intuito de promover tais atos pela via contenciosa. O RÉU não pretende exercer seu direito de preferência.*
- 3. o arbitramento de taxa de ocupação, na forma fundamentada pela AUTORA —a partir da citação (fls. 06/07).”*

Entretanto, a autora, ora embargante, não formulou pedido de que o percentual da taxa de ocupação fosse arbitrado em 50% do valor do aluguel: *“05) O arbitramento de taxa de ocupação pelo uso gratuito do imóvel pelo réu, como forma de se evitar o enriquecimento sem causa do Requerido em prejuízo da Requerente, inclusive podendo ser arbitrado em sede de antecipação de tutela, o que desde já se requer;”*

Portanto, ao contrário do alegado pela autora, ora embargante, está presente o interesse recursal do réu na apelação por ele interposta, uma vez que ele não se insurge contra o arbitramento da taxa de ocupação, com a qual tinha concordado, mas sim contra o percentual arbitrado pelo juízo *a quo* e quanto aos ônus sucumbenciais, por entender ser a sucumbência recíproca.

Quanto ao percentual da taxa de ocupação, de fato, há precedentes, inclusive o desta Câmara, que admitem a compensação dos alimentos em seu arbitramento.

Vale transcrever:

0280420-20.2011.8.19.0001 - APELACAO DES.
OTAVIO RODRIGUES - Julgamento: 27/08/2014 -
DECIMA PRIMEIRA CAMARA CIVEL

Ação de Arbitramento de Aluguel c/c Cobrança. Imóvel ocupado pela ex-esposa e filhos. Sentença julgando procedente em parte o pedido para declarar devido o pagamento pela ré de aluguel de ocupação em percentual de 79,41% do valor locativo do imóvel, desde a citação. Recursos de Apelação. Da ré pela improcedência e do autor pela condenação desde a data da partilha do imóvel. **R E F O R M A P A R C I A L**, pois o imóvel foi partilhado entre as partes, nos percentuais de 79,41% para o autor e 20,59% para a ré, formando-se um condomínio. Possibilidade de receber o valor equivalente ao aluguel com base no art. 1.319 do Código Civil. Modifica-se a sentença no sentido da ré pagar ao autor o aluguel de ocupação de 1/3 de 79,41% (26,47%) do valor locatício do imóvel, considerando-se que dois filhos do casal também ocupam o bem. Descabimento do pleito do autor para retroagir as verbas a partir da partilha eis que o marco dever ser o da citação, quando ficou evidenciado o seu desejo de não mais permitir a ocupação gratuita. **P R O V I M E N T O P A R C I A L D O P R I M E I R O R E C U R S O E D E S P R O V I M E N T O D O A D E S I V O**

Contudo, na presente hipótese, o réu, ora embargado, apenas alegou, sem comprovar, que desde a separação do casal em 2002, passou a residir com o filho no imóvel e que a autora, ora embargante não contribuía com os gastos do menor.

De fato, os documentos trazidos aos autos pelo réu, ora embargado, demonstram que até 2011, ano em que a ação foi

distribuída, ele era o responsável financeiro pelo menor nas escolas matriculadas (fls. 200/214).

A autora, ora embargante, por outro lado, comprovou que atualmente o filho estuda em um colégio situado no mesmo bairro que ela reside, pretendendo comprovar com isso que o menor vive com ela e não com o pai.

Como se vê, a questão da guarda e dos alimentos não ficou elucidada nos autos, necessitando de maior dilação probatória, o que deverá ser feito pelas vias adequadas, caso assim desejem as partes.

Nesse contexto, o réu apelante, ora embargado, não trouxe aos autos elementos suficientes para modificar a sentença que, por isso, deve ser integralmente mantida.

Por tais razões, **VOTA-SE** pelo conhecimento e **PROVIMENTO** do recurso para prevalecer o entendimento esposado no voto vencido de manutenção da sentença.

Rio de Janeiro, 17 junho de 2015.

Desembargador FERNANDO CERQUEIRA CHAGAS
Relator