

**Registro: Número de registro do acórdão digital Não informado**

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0001497-42.2003.8.26.0035, da Comarca de Águas de Lindóia, em que são apelantes MOACYR RAMOS CALHEILHA (ESPÓLIO) e FANNY GNECCO DE CALHELA (INVENTARIANTE), são apelados JOSÉ APARECIDO ZAMBOLIN DE SOUZA, JOSÉ RAIMUNDO DE SOUZA, MARIA CECÍLIA GUERRA DE SOUZA e IRENE ZAMBOLIM DE SOUSA.

**ACORDAM**, em 10ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ARALDO TELLES (Presidente sem voto), CARLOS ALBERTO GARBI E JOÃO CARLOS SALETTI.

São Paulo, 14 de abril de 2015

**Cesar Ciampolini**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**

### **Apelação com Revisão nº 0001497-42.2003.8.26.0035**

Comarca: Águas de Lindóia – Vara Única

MM. Juiz de Direito Dr. Fernando Colhado Mendes

Apelantes: Moacyr Ramos Calhelha e outra

Apelados: José Aparecido Zambolin de Souza e outros

### **VOTO Nº 10.800**

*Ação reivindicatória. Cachoeira que o autor pretende sua, que vem sendo usada pelos réus. Prova dos autos a indicar que córrego e a queda d'água por ele formada são, na verdade, bens comuns, consistindo em divisa natural das propriedades dos demandantes, por eles titulados em partes iguais (Código de Águas, art. 8º; Código Civil, art. 1.314 e § único do art. 1.315). Circunstância de, numa das matrículas, haver menção a cerca de arame. Costume em áreas rurais (CPC, art. 335), de se levantar cerca antes das divisas molhadas, para evitar que o gado invada a propriedade vizinha e também que se acidente em corredeiras. Sendo essa a razão de haver a cerca, não importa a imemorial praxe em qualquer alteração no direito de propriedade dos lindeiros. Respeito à boa fé de quem, consoante prática consuetudinária antiga, cerca sua*

*área antes da divisa molhada. Sentença de improcedência que se confirma, por tal fundamento. Apelação improvida.*

## RELATÓRIO.

Trata-se de ação de reivindicação assim sumariada pela r. sentença apelada:

“**ESPÓLIO DE MOACYR RAMOS CALHELHA** move 'Ação Reivindicatória' em face de **JOSÉ APARECIDO ZAMBOLIN DE SOUZA E MARIA CECÍLIA GUERRA DE SOUZA**, alegando, em síntese, que foram impedidos pelos réus de erguerem cerca para delimitar sua propriedade. Sustentam que existe uma cachoeira que pertence a seu imóvel, todavia, ao impedirem a construção da cerca, os réus subtraíram área de sua propriedade (dos autores).

Os réus apresentaram contestação.

Houve réplica.

O feito foi saneado (fls.127).

Foi realizada prova pericial.” (fl. 388).

A ação foi julgada improcedente, consoante a seguinte fundamentação:

“As preliminares foram afastadas quando do saneamento do feito.

A ação é improcedente.

Com efeito, sustenta o autor na inicial que *'com certeza, salta a luz dos olhos que o ponto nevrálgico de todo o questionado é exatamente a cachoeira natural que se acha dentro da propriedade dos requerentes'* (fls.09).

Nesse contexto, a causa de pedir da presente reivindicatória consiste no impedimento, por parte dos réus, da construção de cerca de arame pelo autor dentro dos limites que entendia pertencentes à sua propriedade (do autor).

Todavia, a prova pericial demonstrou que não assiste razão ao autor.

É que o perito concluiu que tanto o córrego quanto a cachoeira são divisa entre as propriedades da autora e do réu (fls.327).

Com isso, é de se concluir que não assiste razão ao autor quando sustenta que a cachoeira encontra-se em sua propriedade, pois, como também apontado pelo perito, a *'cachoeira, queda d'água, não está em nenhuma das propriedades'* (fls.382).

Fixada a premissa de que a cachoeira não pertence à propriedade do autor é de se concluir que era irregular a cerca que o autor pretendia levantar, pois, como também apontado pelo perito judicial, *'caso concretizada a cerca que o autor pretendia erguer, tal fato constituiria invasão do terreno do réu'* (fls. 382).

Desse modo, a prova dos autos conduz às seguintes conclusões: 1) a cachoeira não pertence à propriedade do autor; 2) a cerca que o autor pretendia erguer invadia a propriedade do réu.

Essas conclusões implicam na rejeição do pedido.” (fls. 389/390).

Apela o Espólio autor (fls. 394/397), pela procedência, ou, alternativamente, “*para que se considere como propriedade comum aos confrontantes a referida cachoeira.*”

Contrarrazões a fls. 400/411.

É o relatório.

### FUNDAMENTAÇÃO.

Da conclusão do laudo pericial se colhe que “*tanto o córrego como a cachoeira são divisa entre as propriedades da autora* [por “autora”, o perito quer se referir à Sra. Fanny, viúva do finado Moacyr Ramos Calhera e inventariante em sua sucessão] *e do réu*”.

O resultado da perícia condiz com o que se lê na matrícula da propriedade dos réus:

“... em seguida, confrontando com imóvel de propriedade de Moacyr Ramos Galhera, córrego acima em linhas sinuosas com distância de 160,00 metros (cento e sessenta metros) sem rumo magnético atingindo o marco de nº 05; em seguida, faz curva à direita no córrego com a mesma confrontação em linhas sinuosas sem rumo magnético com distância de 172,00 metros (cento e setenta e dois metros), atingindo o marco de nº 06; em seguida, em linhas sinuosas, córrego acima e cerca de arame na cachoeira com distância de 140,00 metros (cento e quarenta metros), com o mesmo confrontante, atinge o marco de nº 07 e um pequeno lado; em seguida, faz canto à esquerda pela cerca de arame em linha irregular com a mesma confrontação, com o rumo de 30° 30'SE e distância de 41,00 metros (quarenta e um metros) atinge o marco de nº 08; em seguida, com o mesmo confrontante, pela cerca de arame em linha irregular, com rumo de 59° 30'NW e distância de 206,00 metros (duzentos e seis metros), atingindo o marco de nº 09; em seguida, faz canto à direita, confrontando ... [segue descrição da divisa em ponto em que deixa de confrontar com o autor]” (matrícula nº 20.107; fls. 14 e verso; grifos meus).

A divisa, como visto, entre as propriedades dos demandantes, é, em sua maior parte, o córrego, nele havendo queda d'água sobre cujo domínio se controverte, onde chega cerca de arame.

Como explicar, sendo assim, a discrepância da descrição acima com a da outra matrícula, a do imóvel do Espólio autor, de nº 20.364 (fls. 70/71), em que a divisa com o imóvel dos réus é predominantemente marcada por cercas de arame, em dois pontos apenas se dizendo que toca o córrego ?

A explicação vem no laudo. A matrícula do Espólio autor, ao que tudo indica, levou em conta preponderantemente cerca de arame que, como de imemorial costume em áreas rurais (CPC, art. 335), se levanta antes de divisas molhadas:

“Tal fato pode ter ocorrido ante a possibilidade de existir quando da medição realizada, antes do córrego

uma cerca, cerca essa para impedir que o gado de uma propriedade invada a outra (o córrego é pequeno e raso) ou também para impedir que o gado viesse a cair na cachoeira e na barroca existente na divisa das duas propriedades.” (fl. 326).

Em suma o fato de, numa das matrículas, haver menção a cerca de arame não importa em qualquer alteração no direito de propriedade dos lindeiros.

A conclusão pericial está, portanto, correta, decorrendo não só dos trabalhos de campo do digno vistor, como também do que consta da matrícula do imóvel dos réus, explicando-se a discrepância com a descrição da divisa constante da matrícula do imóvel do Espólio autor pela razão acima.

Enfim, o córrego e a cachoeira, águas particulares (art. 8º do Código de Águas – Decreto 24.642/34), são comuns.

Isto, de resto, por fim, acabou por ser reconhecido pelo próprio autor, em suas razões de apelação, no tópico final transcrito no relatório acima.

Também os réus o reconheceram, em contrarrazões, quando enfatizaram que o córrego e a cachoeira não estão em nenhuma das propriedades (fl. 410).

É, efetivamente, o que decorre do conjunto probatório. A divisa está nas águas do córrego, inclusive no ponto em que há a queda d'água.

A reivindicatória era, portanto, de ser julgada improcedente, não porque o Espólio autor não seja dono da cachoeira em disputa, mas porque não é seu único dono. Há condomínio de águas particulares (Código de Águas, Decreto 24.643/34, art. 8º), incidindo o disposto no art. 1.314 do Código Civil. Presume-se igual o direito dos condôminos sobre as águas limítrofes (mesmo Código, § único do art. 1.315).

Podem ambos os donos usar o córrego e a cachoeira comuns conforme sua destinação, para dar de beber à criação e, porque não, para recreio, como o fazem os réus, sob protestos do Espólio autor. Problemas eventuais, quanto ao desfrute do valioso bem natural comum, serão resolvidos no âmbito possessório, não petitário.

Havia, posto isso, que se prestigiar a boa fé de quem, consoante prática corrente em glebas rurais divididas por águas, cercou sua propriedade antes da área molhada.

A ação era mesmo improcedente, mas pelos presentes fundamentos.

Confirmo, destarte, por meu voto, a conclusão da r. sentença.

Finalizando, para que não venham a ser opostos embargos declaratórios voltados ao prequestionamento, tenho por expressamente ventilados, neste grau de jurisdição, todos os dispositivos constitucionais e legais citados em sede recursal. Vale lembrar que a função do juiz é decidir a lide e apontar, direta e objetivamente, os fundamentos que, para julgar, lhe pareceram suficientes. Não é necessário que aprecie todos os argumentos deduzidos pelas partes, um a um, como que respondendo a um questionário (STF, RT 703/226; STJ-Corte Especial, RSTJ 157/27 e ainda ED no REsp 161.419). Sobre o tema, confirmam-se ainda:

EDcl no REsp 497.941, FRANCIULLI NETTO; EDcl no AgRg no Ag 522.074, DENISE ARRUDA.

**DISPOSITIVO.**

**Nego provimento** à apelação.

É como voto.

**CESAR CIAMPOLINI**  
Relator