

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

ANA PAULA MORAES DE MELO BONATTO

AÇÕES POSSESSÓRIAS: REINTEGRAÇÃO DE
POSSE – BEM IMÓVEL

SÃO PAULO

2013

ANA PAULA MORAES DE MELO BONATTO

AÇÕES POSSESSÓRIAS: REINTEGRAÇÃO DE
POSSE – BEM IMÓVEL

MONOGRAFIA APRESENTADA À
PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE
SÃO PAULO, COMO EXIGÊNCIA PARCIAL
PARA APROVAÇÃO NO CURSO DE PÓS-
GRADUAÇÃO 'LATU SENSU' –
ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO
PROCESSUAL CIVIL.
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO:

ORIENTAÇÃO: PROFESSOR LUCIANO
TADEU TELLES.

SÃO PAULO

2013

FICHA CATALOGRÁFICA

--

ANA PAULA MORAES DE MELO BONATTO

AÇÕES POSSESSÓRIAS: REINTEGRAÇÃO DE POSSE – BEM IMÓVEL

MONOGRAFIA APRESENTADA À
PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA
DE SÃO PAULO, COMO EXIGÊNCIA
PARCIAL PARA APROVAÇÃO NO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO 'LATU
SENSU' – ESPECIALIZAÇÃO EM
DIREITO PROCESSUAL CIVIL.

ÁREA DE CONCENTRAÇÃO:

DATA DE DEFESA: ____ DE _____ DE 2.013.

RESULTADO: _____.

BANCA EXAMINADORA

Prof^{o(a)} Dr.(a) _____
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Prof^{o(a)} Dr.(a) _____
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Prof^{o(a)} Dr.(a) _____
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Dedico o presente trabalho ao meu marido Flávio,
aos meus pais e irmãs, e a minha querida sobrinha
Nicole.

Agradeço a todos meus familiares e amigos pela compreensão durante a elaboração deste trabalho. Agradeço em especial ao meu marido Flávio e a minha irmã Gisele pelo apoio incondicional, que tornou o presente trabalho uma realidade. Agradeço com o mesmo apreço ao meu orientador, Profº. Luciano Tadeu Telles, pelas indicações bibliográficas, que foram de grande valia no desenvolvimento desta monografia.

RESUMO

O presente trabalho visa abordar as ações possessórias de forma genérica, e de forma mais específica quanto à ação de reintegração de posse, tudo com relação aos bens imóveis. Para melhor entendimento sobre o assunto, primeiro são abordados os principais pontos sobre a posse, entre eles: sua origem, conceito, classificação, efeitos e formas de perda. Após, é abordado com maior especificidade às questões inerentes às ações possessórias, que vai desde sua origem, fungibilidade, caráter dúplice, cumulação de pedidos, procedimentos, medida liminar, antecipação de tutela, e finaliza com o tema prolação da sentença. No presente trabalho são citadas algumas jurisprudências sobre a detenção (e não posse) que o particular pode exercer sobre os bens públicos, caracterização esta que gera o direito de o Poder Público pleitear a medida liminar possessória, prevista no artigo 928 do Código de Processo Civil, ainda que a ocupação do particular sobre o imóvel tenha mais de ano e dia.

ABSTRACT

The present work aims to address the possessory actions generally, and more specifically with regard to repossession action, all in relation to immovable property. For better understanding about the subject, are first addressed the main points about the inauguration, among them: their origin, concept, classification, effects and forms of loss. After, is approached with greater specificity to the issues inherent to possessory actions, ranging from its origin, fungibility, duplicitous character, overlapping of orders, procedures, injunction, anticipation of guardianship, and ends with the delivery of the judgment. In the present work are quoted some jurisprudence on the arrest (as opposed to possession) that the particular can exert on the public goods, characterize this that generates the right of public authorities plead the possessory injunction provided for in article 928 of the Code of Civil Procedure, even if the particular occupation on the property has more than year and day.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1. DA POSSE	8
1.1 Conceito.....	8
1.2 Natureza Jurídica.....	9
1.3 Origem.....	10
1.4 Classificação.....	11
1.4.1 Posse direta e indireta.....	11
1.4.2 Posse justa e injusta.....	12
1.4.3 Posse de boa e de má-fé.....	14
1.4.4 Posse Jurídica e detenção.....	15
1.4.5 Posse “ <i>ad interdicta</i> ” e posse “ <i>ad usucapionem</i> ”.....	16
1.4.6 Posse nova e posse velha.....	16
1.4.7 “ <i>Jus possidendi</i> ” e “ <i>Jus possessionis</i> ”.....	17
2. DOS EFEITOS DA POSSE	18
2.1 Direito de propor as ações possessórias.....	18
2.2 Percepção dos Frutos.....	19
2.3 Indenização pelas benfeitorias e direito de retenção.....	21
2.4 Responsabilidade pela deterioração e perda da coisa.....	23
2.5 Inversão do Ônus da Prova e Usucapião.....	24
3. DA PERDA DA POSSE	25
3.1 Da perda da posse pelo abandono.....	25
3.2 Da perda da posse pela tradição.....	26
3.3 Da perda da posse pela destruição.....	26
3.4 Da perda da posse pela posse de terceiro.....	27
3.5 Da perda da posse pelo constituto possessório.....	27
4. DAS AÇÕES POSSESSÓRIAS	29
4.1 Breve histórico.....	29
4.2 Natureza Jurídica.....	31
4.3 Das ações possessórias.....	32
4.4 Da ação de reintegração de posse.....	35
4.5 Da ação de manutenção de posse.....	39
4.6 Do interdito proibitório.....	41
4.7 A fungibilidade das ações possessórias.....	44
4.8 Caráter dúplice das ações possessórias.....	48
4.9 Cumulação de Pedidos das Ações Possessórias.....	53
4.10 Legitimidade Ativa e Passiva.....	56
4.11 Do Procedimento.....	61
4.12 Do Procedimento Especial.....	65
4.13 Da petição inicial.....	66
4.14 Da medida liminar e da antecipação da tutela.....	68
4.15 Da sentença.....	71

5. CONCLUSÕES.....	73
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	80

INTRODUÇÃO

As ações possessórias estão previstas no Código Civil e no Código de Processo Civil. Elas foram criadas para assegurar os direitos possessórios sobre bens móveis, imóveis e semoventes. Contudo, no presente trabalho trataremos delas apenas no que tange aos bens imóveis.

Antes de nos aprofundarmos no tema das ações possessórias, é necessário tratar primeiro sobre a posse.

Isto porque, tudo nas ações possessórias gira em torno da posse: quem tem a melhor posse, se a posse é nova ou velha, se o possuidor é de boa ou má-fé, sem tem direito em ser indenizado pelas benfeitorias, etc.

A proteção da posse surgiu antes de Cristo, mas tomou forma de ação no direito Romano e desde então vem sofrendo transformações com a evolução do homem e das sociedades.

E é sobre a transformação dessas ações e de como elas se apresentam hoje que trataremos no desenvolver deste trabalho.

1. DA POSSE

1.1 Conceito

Existem no mundo jurídico diversas teorias sobre o conceito da posse. Contudo, essas teorias podem ser divididas em dois grupos: as teorias subjetivas e as teorias objetivas.

Como defensor da teoria subjetiva podemos citar Savigny. Para ele, a posse é o poder que a pessoa tem em dispor fisicamente da coisa, com a intenção de tê-la para si e de defendê-la contra a intervenção de terceiros.

Assim, na visão de Savigny, são dois os elementos constitutivos da posse: o poder físico sobre a coisa (o chamado “*corpus*”) e a intenção de tê-la para si (o denominado “*animus*”). Em outras palavras, não basta ter a coisa em seu poder. É necessário, também, que a pessoa tenha a intenção, o desejo de tê-la para si (“*animus possidendi*”), ou até mesmo ter o ânimo de vir a tornar-se proprietário da coisa (“*animus domini*”).

Nesse aspecto, se houver o poder físico sobre a coisa, mas faltar a intenção de tê-la para si, não estaria caracterizada a posse, mas apenas mera detenção.

Em confronto a tal entendimento surge a teoria objetiva, que tem como seu maior defensor Ihering, para quem a caracterização da posse é constituída, apenas, por um único elemento: o “*corpus*”.

Ihering entende que o “*corpus*” é a manifestação externa do “*animus*”. Assim, tem-se que o “*animus*” está implícito no poder físico exercido sobre a coisa, sendo o “*corpus*” o único elemento passível de comprovação. Ele ainda vai mais longe e afirma que a posse é a exteriorização da propriedade, entendendo que tal afirmativa é o resumo de toda a teoria possessória.

O Código de Processo Civil Brasileiro tem adotado a teoria objetiva, posto que reconhece como possuidor todo aquele que de fato tem o poder sobre o bem. Esta afirmativa pode ser constatada na simples leitura do artigo 1.196 do atual Código Civil, como segue: “Art. 1.196. Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade”.

1.2 Natureza Jurídica

Aos olhos da teoria subjetiva, a posse é fato e é direito. Isto porque, de primeiro plano, a posse por si só é um fato, ela não depende de nenhuma regra de direito para existir. Todavia, ela também é direito porque, apesar de ser um fato, ela traz consigo consequências jurídicas, como por exemplo o usucapião. Savigny sustenta que pela natureza da posse, ela se inclui entre os direitos pessoais.

Por outro lado, levando-se em consideração a teoria objetiva, tem-se que a posse é um direito, posto que ela é um interesse juridicamente protegido. Para Ihering, a posse se encaixa no direito das coisas, entre os direitos reais.

Sobre o assunto, vejamos as lições de Washington de Barros Monteiro:

CLÓVIS não vai a tanto, porque, a seu ver, inexistem outros direitos reais além dos mencionados no art. 674 do Código Civil de 1.916, que é praticamente repetido pelo art. 1.225 do Código Civil de 2002, com a exceção da enfiteuse e os acréscimos da superfície, da concessão de uso especial para fins de moradia e da concessão de direito de uso. Para o ilustre civilista pátrio, posse é direito especial, a manifestação de um direito real, a propriedade ou algum de seus desmembramentos. Segundo ainda sua lição, posse é estado de fato. A lei protege-a em atenção à propriedade, de que constitui manifestação exterior. Assume o fato, assim, a posição de um direito, não propriamente a categoria de direito, imposta essa anomalia

pela necessidade de manter a paz na vida econômico-jurídica. CUNHA GONÇALVES conceitua-a como direito real provisório.¹

1.3 Origem

Outra questão bastante controversa diz respeito à origem da posse. São várias as teorias, também divididas em dois grupos. No primeiro grupo, entende-se que a posse surgiu primeiro no mundo jurídico, ou seja, antes dos interditos. Para o segundo grupo, a posse veio em decorrência do processo reivindicatório. O doutrinador Washington de Barros Monteiro explica bem essa questão:

Dentre as várias concepções incluídas no primeiro grupo, destaca-se a teoria de NIEBUHR, adotada por SAVIGNY, que pode ser assim resumida: dos terrenos que os romanos iam conquistando com as guerras, parte reservavam para edificação de cidades e parte distribuíam entre os cidadãos. Mas as constantes vitórias ampliavam, cada vez mais, as extensões destinadas à abertura de novas cidades, tornando-as inaproveitadas e improdutivas. Dotados de extraordinário espírito prático, resolveram eles lotear essas áreas em pequenas propriedades, denominadas *possessiones*, atribuídas aos cidadãos, a título precário. Os concessionários dessas terras não podiam invocar a reivindicação para a respectiva defesa, como o titular da propriedade. Todavia, como não seria curial deixá-los indefesos, criou-se processo especial e próprio para a proteção das terras assim concedidas. Esse processo veio a ser o interdito possessório. Como se depreende, por essa concepção, a posse nasceu antes dos interditos.

No segundo grupo, predomina a teoria de IHERING, que combate a idéia de NIEBUHR, tachando-a de falsa. De acordo com seu ponto de vista, a posse tornou-se entidade própria e autônoma, em virtude dos incidentes preliminares do processo reivindicatório. Realmente, numa primeira fase, explica IHERING, antes que a ação de reivindicação assumisse forma contenciosa regular em juízo, podia o pretor, a seu arbítrio, conferir a posse da coisa litigiosa a qualquer dos contentores. Mas o contemplado pelo pretor não desfrutava de qualquer vantagem ou regalia. Instaurada a lide,

¹ MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de direito civil – Direito das coisas. 40. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 32.

estava adstrito, como a parte adversa, a ministrar prova dos direitos que alegava. Sem dúvida, do ponto de vista material, quem recebia a posse das mãos do pretor se situava de fato numa posição mais vantajosa, em virtude dos benefícios auferidos com a fruição da coisa (*commoda possessionis*). Mas do ponto de vista estritamente processual, a posição era exatamente a mesma. Tanto o que recebia a posse como o adversário se obrigavam a produzir prova de seus direitos; a situação dos litigantes caracterizava-se por rigoroso equilíbrio, razão por que o juízo reivindicatório era havido como dúplice.

Com o tempo, o juízo dúplice transformou-se em juízo simples, recaindo então exclusivamente sobre o autor o *onus probandi*. Só aquele que reclamava a posse tinha de suportar a carga probatória, porque o réu, isto é, aquele que se achava na posse da coisa, nada tinha a provar, constituindo sua atuação, tão somente, em contrariar ou impugnar a pretensão do autor.²

1.4 Classificação

A posse possui diversas classificações. Entre elas: posse direta e indireta, posse justa e injusta, Posse de boa e de má-fé, posse jurídica e detenção.

1.4.1 Posse direta e indireta

O artigo 1.196 do Código Civil assim estabelece: “Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade.”

A propriedade, por sua vez, é composta de diversos poderes. O artigo 1.228 do Código Civil assim prevê: “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor

² MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de direito civil – Direito das coisas. 40. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 32 et seq.

da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.”

Esses poderes inerentes à propriedade podem estar reunidos em uma só pessoa, ou ainda, podem estar distribuídos em mais de uma pessoa. E é nessa divisão de poderes que surge a classificação da posse direta e da posse indireta.

No caso do contrato de locação, por exemplo, o locatário pode usar e gozar do imóvel locado, pois ele tem a posse direta do imóvel. Mas essa posse exercida pelo locatário não exclui a posse do locador, que tem a posse indireta sobre o imóvel.

Vale ressaltar que o direito de dispor da coisa cabe somente ao proprietário do imóvel. Este poder não se estende ao possuidor direto.

Já o poder de reaver o imóvel de quem injustamente o possua ou detenha, cabe tanto ao possuidor direto quanto ao possuidor indireto.

Se o possuidor direto for molestado, ele pode defender sua posse mediante os interditos, mesmo que seja contra o próprio possuidor indireto. Por exemplo, se o locatário tem o terreno locado invadido pelo locador, que começa a colocar vários objetos como se lá fosse um depósito, o locatário pode reaver a posse do imóvel mediante o remédio possessório adequado. Do mesmo modo, o locador também pode utilizar-se dos interditos possessórios, para os casos de turbação de terceiros, mas contra o próprio locatário, o locador deverá valer-se das ações de despejo.

1.4.2 Posse justa e injusta

A posse justa tem sua definição no próprio Código Civil, em seu artigo 1.200, que diz: “É justa a posse que não for violenta, clandestina ou precária.”

Logicamente, a posse que advir de violência, que for clandestina ou precária será injusta.

Assim, para entender melhor quando a posse é justa ou injusta, necessário verificar como se caracteriza cada um dos vícios apontados acima.

A posse violenta é aquela que se adquire mediante a força, ou seja, o vício é caracterizado pela violência inicial. Por exemplo: para possuir uma casa de campo, o então possuidor injusto utilizou-se de força física para expulsar o caseiro. Está caracterizada a posse injusta pelo vício da violência. A posse que não advir da violência é considerada posse mansa, pacífica e tranquila.

Posse clandestina é aquela que se adquire ocultamente, ou seja, escondido daquele que tinha interesse em sabê-la. Pode-se utilizar o mesmo exemplo acima, mas sem a presença de um caseiro. O possuidor injusto, às escondidas, invadiu uma casa de campo e dela se fez possuidor, de forma com que somente se descobrisse a invasão se alguém na casa entrasse. Para não ser considerada posse clandestina, a posse deve ser pública, ou seja, às claras de todos.

Posse precária é aquela adquirida mediante abuso de confiança, ou seja, a pessoa que recebe a coisa com a obrigação de, ao final, restituí-la, se recusa a fazê-lo. Como no caso, por exemplo, de um usufruto por tempo determinado. A posse direta, até então, é justa, mas findo o prazo estabelecido, o usufrutuário se recusa a devolver o imóvel ao nu-proprietário, a posse direta passa a ser injusta pelo vício da precariedade.

Cabe aqui transcrevermos uma valiosa observação feita pelo conceituado doutrinador Washington de Barros Monteiro:

Na parte final, preceitua o art. 1.208 que não autorizam a aquisição da posse os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade. Não se imagine, porém, que a posse injusta se ache inteiramente desamparada. Ainda que se ressinta dos vícios já apontados, a posse pode ser defendida pelos interditos, não contra aquele,

evidentemente, de quem foi tirada pela violência, pela clandestinidade, ou pelo abuso de confiança, mas contra terceiros, que eventualmente desejem arrebatá-la para si. Como diz BONFANTE, para proteção da posse não importa seja ela justa ou injusta em sentido absoluto. Basta seja justa em relação ao adversário. A tutela é dispensada em atenção a paz social.³

1.4.3 Posse de boa e de má-fé

A posse de boa-fé está definida no art. 1.201 do Código Civil: “É de boa-fé a posse, se o possuidor ignora o vício, ou obstáculo que impede a aquisição da coisa.”

Sendo assim, tem-se que a posse será de boa-fé quando o possuidor tiver a convicção que a coisa realmente lhe pertence. Do contrário, ou seja, se o possuidor tiver consciência de que sua posse contém algum dos vícios mencionados no item anterior (violência, clandestinidade ou precariedade), sua posse é considerada de má-fé.

Essa classificação em posse de boa e de má-fé é extremamente importante, pois através dessa distinção é que se verifica se o possuidor terá direito, ou não, a indenização pelas benfeitorias que eventualmente tenha adicionado ao imóvel, bem como pelo direito de retenção.

O parágrafo único do artigo 1.201 do Código Civil prevê que: “O possuidor com justo título tem por si a presunção de boa-fé, salvo prova em contrário, ou quando a lei expressamente não admite esta presunção.”

O justo título é aquele pelo qual é possível transferir a propriedade do imóvel e que realmente a transferiria se fosse procedido do verdadeiro proprietário. Assim, aquele que tiver justo título tem a presunção de boa-fé. Contudo, se vier alguma

³ MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de direito civil – Direito das coisas. 40. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 40.

prova em contrário, ou se a lei não admitir tal presunção, a posse será taxada de má-fé.

Por exemplo, se o possuidor comprou o imóvel de alguém que se dizia proprietário, mas na verdade não o era, e o possuidor desconhecia a verdade, sua posse será considerada de boa-fé. Porém, se o possuidor sabia que não estava comprando do verdadeiro proprietário do imóvel, sua posse é considerada de má-fé.

O artigo 1.202 do Código Civil assim prevê: “A posse de boa-fé só perde este caráter no caso e desde o momento em que as circunstâncias façam presumir que o possuidor não ignora que possui indevidamente.”

Assim, a posse pode iniciar de boa-fé, mas a partir do momento em que o possuidor passa a ter conhecimento de que sua posse é indevida, a sua posse passa a ser de má-fé.

1.4.4 Posse jurídica e detenção

O artigo 1.198 do Código Civil prescreve o seguinte: “Considera-se detentor aquele que, achando-se em relação de dependência para com outro, conserva a posse em nome deste e em cumprimento de ordens ou instruções suas.”

Essa posse prevista no artigo acima transcrito é denominada de posse natural ou de detenção. Diferente da posse no sentido legal, ou seja, da posse civil.

Desse modo, não é considerado possuidor aquele que detém a coisa em nome de outrem, ou de acordo com as instruções que recebeu.

Um exemplo comum é a situação do caseiro, que detém a posse em nome do proprietário do imóvel. Quando este for despedido, deve deixar o imóvel. Se não

o fizer será considerado como um intruso e terá de deixar o imóvel mediante uma ação possessória.

Quando um mero detentor for citado dos termos de uma ação relativa ao imóvel que detém em nome de outrem, pode nomear a autoria o proprietário, posto que a detenção não produz direitos.

1.4.5 Posse “ad interdicta” e posse “ad usucapionem”

A posse “ad interdicta” é a posse que pode ser amparada nos interditos, quando esta for molestada, ou seja, se o possuidor sentir que sua posse está sendo turbada, ameaçada, ou ainda, perceber que perdeu a sua posse, ele pode valer-se de uma das ações possessórias.

Já a posse “ad usucapionem” é a posse que gera o direito à propriedade. Quando a posse mansa e pacífica se prolonga no tempo, ela pode gerar o direito a propriedade através da ação de usucapião.

1.4.6 Posse nova e Posse velha

A posse nova é aquela que ocorreu a menos de ano e dia. Já a posse velha é aquela que se efetivou a mais de ano e dia. Essa classificação é extremamente importante para se determinar qual procedimento será adotado em uma demanda judicial que visa à proteção possessória. Contudo, este assunto será abordado mais adiante.

1.4.7 “Jus possidendi” e “Jus possessionis”

O denominado “jus possidendi” é nada mais que o direito à posse, derivado do direito de propriedade. Ou seja, é o direito que todo proprietário tem de exercer a posse sobre o imóvel do qual tem o domínio.

Por sua vez, o “jus possessionis” é o direito de posse, derivado da própria posse. Em outras palavras, é o direito que o possuidor tem de defender sua posse mediante os interditos possessórios.

2. DOS EFEITOS DA POSSE

2.1 Direito de propor as ações possessórias

Um dos mais importantes efeitos da posse é o de invocar os interditos, ou seja, de propor as ações possessórias.

Essas ações tem a finalidade de proteger a posse. Mas porque a posse é protegida? Sobre essa questão também divergem as teorias subjetivas e objetivas, como bem explica o doutrinador Washington de Barros Monteiro:

[...] Para SAVIGNY, a posse é tutela como repressão a violência. O motivo da proteção possessória encontra-se na relação existente entre o próprio fato da posse e a pessoa que possui. A inviolabilidade desta resguarda a posse contra a turbação, que teria por efeito atingir ao mesmo tempo a pessoa. É esta última, como individualidade, que deve estar ao abrigo de toda violência, porque, a seu respeito, essa violência é sempre contrária ao direito.

Já para IHERING, a proteção concedida à posse representa indispensável complemento da propriedade. Em atenção a esta é que se introduziu a proteção possessória. Efetivamente, esclarece IHERING, a utilização econômica da propriedade tem por condição a posse. A primeira sem a segunda seria um tesouro sem a chave para abri-lo, uma árvore frutífera sem a escada necessária para colher os frutos. O proprietário, privado da posse, acha-se paralisado quanto à utilização econômica da propriedade; protege-se aquela para assegurar o gozo desta. A propriedade não pode existir sem essa proteção. Não é mister assim buscar além outro fundamento para a proteção possessória; ela decorre da propriedade. O direito do possuidor à proteção jurídica contra a violência corresponde a um postulado absoluto da ideia de propriedade.

Acrescenta IHERING, porém, que a posse é apenas uma posição, um reduto, um baluarte da propriedade. Não é por ela que se a protege, mas em consideração à propriedade. No pleito possessório, o proprietário defende-se contra os primeiros ataques desferidos contra o seu direito. Nesse terreno, não se trava uma batalha decisiva para o direito de

propriedade, mas simples escaramuça, simples guerrilha. O combate definitivo, que decide de sua sorte, se desenrola no juízo petitário.⁴

Para a proteção da posse, existem seis tipos de ações, são elas: a ação de manutenção da posse, a ação de reintegração da posse, a ação de interdito proibitório, a ação de imissão de posse, os embargos de terceiro e a ação de nunciação de obra nova.

Nessas ações, a execução independe da citação do executado, como por exemplo, no caso da ação de reintegração de posse, em que o juiz pode deferir de plano o pedido liminar e determinar a expedição e cumprimento do mandado de reintegração na posse.

2.2 Percepção dos Frutos

Outro efeito da posse é a percepção dos frutos. Para este efeito também existe uma teoria objetiva e uma teoria subjetiva.

A primeira diz que os frutos são os proveitos que o bem periodicamente produz, ou seja, são os produtos orgânicos.

Para a segunda, os frutos são as riquezas que o bem patrimonial normalmente produz, podendo ser tanto os produtos orgânicos de uma plantação como, por exemplo, os resultados advindos da ação do homem, como no caso dos rendimentos de um capital.

Nosso código acolheu a primeira teoria – objetiva – considerando como fruto apenas a produção normal e periódica da coisa.

⁴ MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de direito civil – Direito das coisas. 40. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 53.

Esses frutos se dividem em: frutos naturais, frutos industriais e frutos civis. Os frutos naturais são aqueles que derivam da força orgânica, como as colheitas de uma plantação. Os frutos industriais são aqueles derivados da ação do homem sobre a natureza, como a produção de queijo. Por fim, os frutos civis são aqueles derivados da utilização da coisa, como os aluguéis.

Sobre o estado dos frutos, estes podem estar pendentes (unidos à árvore), percebidos (colhidos), estantes (armazenados para venda), percipiendos (que deveriam ter sido colhidos, mas não o foram) e consumidos (já utilizados pelo possuidor).

O artigo 1.214 do Código Civil diz que: “O possuidor de boa-fé tem direito, enquanto ela durar, aos frutos percebidos.”

Assim, o possuidor de boa-fé tem direito aos frutos colhidos porque, enquanto exerceu a posse sobre o bem, também exercia os poderes do legítimo proprietário, os poderes de usar e gozar da coisa. Já o possuidor de má-fé não tem esse direito, porque o tempo todo sabe que não é proprietário e que, portanto, não tem os poderes de usar e gozar.

O parágrafo único do referido artigo assim prevê: “Os frutos pendentes ao tempo em que cessar a boa-fé devem ser restituídos, depois de deduzidas as despesas da produção e custeio; devem ser também restituídos os frutos colhidos com antecipação.”

Desse modo, percebe-se que quanto aos frutos pendentes e os colhidos com antecipação, estes devem ser restituídos, ou seja, não são devidos ao possuidor de boa-fé, a partir do instante em que cessa a boa-fé. Contudo, levando-se em consideração a boa-fé com que agiu até então, ao possuidor de boa-fé cabe a dedução das despesas da produção e custeio, a fim de que não haja enriquecimento de quem receberá a coisa de volta, em meio ao detrimento do possuidor de boa-fé.

O artigo 1.215 do Código Civil prevê que: “Os frutos naturais e industriais reputam-se colhidos e percebidos, logo que são separados; os civis reputam-se percebidos dia por dia.”

Por sua vez, o artigo 1.216 do mesmo diploma legal dispõe que: “O possuidor de má-fé responde por todos os frutos colhidos e percebidos, bem como pelos que, por sua culpa, deixou de perceber, desde o momento em que se constituiu de má-fé; tem direito às despesas da produção e custeio.”

Tal dispositivo tem o intuito de punir o dolo do possuidor de má-fé, determinando que ele responda por todos os frutos que colheu e percebeu, bem como daqueles que deixou de perceber. Mas também reconhece o direito do possuidor de má-fé às despesas da produção e custeio, para que se mantenha respeitado o princípio jurídico de que ninguém deve enriquecer em detrimento de outrem.

2.3 Indenização pelas benfeitorias e direito de retenção

Outros efeitos decorrentes da posse são o direito à indenização pelas benfeitorias e o direito à retenção.

Todavia, esses direitos variam de acordo com a boa ou má-fé do possuidor.

O artigo 1.219 do Código Civil prevê os direitos do possuidor de boa-fé: “O possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis, bem como, quanto às voluptuárias, se não lhe forem pagas, a levá-las, quando o puder sem detrimento da coisa, e poderá exercer o direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis.”

Já o artigo 1.220 do mesmo diploma legal prevê os direitos do possuidor de má-fé: “Ao possuidor de má-fé serão ressarcidas somente as benfeitorias

necessárias; não lhe assiste o direito de retenção pela importância destas, nem o de levantar as voluptuárias.”

Cabe, então, esclarecer o que são benfeitorias necessárias, úteis e voluptuárias.

As benfeitorias necessárias são aquelas que têm por finalidade conservar a coisa, de forma a evitar a sua deterioração, como por exemplo, o conserto de um encanamento, ou a troca dos fios elétricos de uma casa. Esses tipos de consertos são necessários porque, caso contrário, a casa poderia ter infiltração, ocasionando até mesmo em queda de paredes, ou ainda poderia ter uma pane elétrica, ocasionando um incêndio.

As benfeitorias úteis são aquelas que aumentam ou facilitam o uso da coisa, ou seja, não são benfeitorias fundamentais, mais são benfeitorias que se realizadas melhoram a coisa, como, por exemplo, a construção de uma garagem, de uma escada, a instalação de grades de ferro em uma janela, etc.

Já as benfeitorias voluptuárias são aquelas que simplesmente embelezam o imóvel, como por exemplo, obras de jardinagem e decoração.

Assim temos que o possuidor de boa-fé tem direito em ser ressarcido quanto ao valor das benfeitorias necessárias e úteis. Quanto às benfeitorias voluptuárias, ele tem apenas o direito de levantá-las, caso não lhe seja reembolsado o valor pago por elas, mas isso desde que a retirada dessas benfeitorias não danifique a coisa.

Para assegurar o ressarcimento das benfeitorias necessárias e úteis, a lei prevê o direito de retenção ao possuidor de boa-fé, ou seja, ele tem o direito de reter a coisa em seu poder até que seja efetivamente indenizado.

Já o possuidor de má-fé cabe apenas e tão somente o direito a indenização pelas benfeitorias necessárias. Ao possuidor de má-fé não cabe à indenização pelas benfeitorias úteis e voluptuárias e nem lhe cabe o direito de retenção.

Ainda quanto à indenização pelas benfeitorias, o artigo 1.222 do Código Civil prevê: “O reivindicante, obrigado a indenizar as benfeitorias ao possuidor de má-fé, tem o direito de optar entre o seu valor atual e o seu custo; ao possuidor de boa-fé indenizará pelo valor atual.”

Sendo assim, mais um motivo pelo qual é extremamente importante identificar se o possuidor é de boa ou má-fé, pois se for de boa-fé a indenização pelas benfeitorias será sempre pelo valor atual, se for possuidor de má-fé a indenização pelas benfeitorias pode ser pelo valor atual ou pelo seu valor de custo, cabendo ao reivindicante da posse optar por um ou outro.

2.4 Responsabilidade pela deterioração e perda da coisa

Outro efeito da posse é a responsabilidade pela deterioração e perda da coisa. Aqui também é importante verificar se o possuidor é de boa ou má-fé.

O artigo 1.217 do Código Civil assim prevê: “O possuidor de boa-fé não responde pela perda ou deterioração da coisa, a que não der causa”.

Assim, tem-se que o possuidor de má-fé responde pela perda e deterioração da coisa. Já no caso do possuidor de boa-fé, tudo irá depender se este deu causa a deterioração ou perda da coisa, ou não. Se tiver dado causa, responderá pelos estragos ou danificações da coisa. Se não tiver dado causa, ele deverá restituir a coisa no estado em que ela se encontrar.

Contudo, o artigo 1.218 do mesmo diploma legal prevê que “o possuidor de má-fé responde pela perda, ou deterioração da coisa, ainda que acidentais, salvo se provar que de igual modo se teriam dado, estando ela na posse do reivindicante”.

O possuidor de má-fé deve responder pelas consequências de seu ato ilícito, mas não seria justo ele responder por algo que não ocorreu em consequência desse

ato, como por exemplo, ser responsabilizado pela deterioração natural da coisa. Isto porque, estando a coisa na posse do dono ou do possuidor de má-fé, sua deterioração natural ocorreria de qualquer jeito, ou seja, não se deteriorou por culpa ou por maus cuidados do possuidor de má-fé, mas sim pelo tempo decorrido.

2.5 Inversão do Ônus da Prova e Usucapião

Outros dos efeitos da posse são: a inversão do ônus da prova e o Usucapião.

Nas ações possessórias normalmente ocorre a inversão do ônus da prova. O autor da ação possessória caberá provar que tem melhores direitos sobre a coisa do que o réu – atual possuidor. Se o Autor não conseguir provar seus direitos, a coisa ficará na posse do réu, ou seja, será mantida a situação já existente.

A posse também gera um direito muito importante: o denominado usucapião. O possuidor que tiver exercido a posse justa, mansa e pacífica pelo tempo determinado em lei, poderá requerer o usucapião. Uma vez deferido o usucapião, este será registrado junto ao Cartório de Registro de Imóveis e o imóvel em questão passará a ser de propriedade do até então possuidor.

3. DA PERDA DA POSSE

A posse nada mais é que a visibilidade do domínio sobre a coisa. Assim, enquanto o possuidor agir como se proprietário o fosse, ou seja, enquanto ele demonstrar interesse, usufruir, proteger, garantir e defender a coisa contra a intervenção de terceiros, ele terá a posse.

Em contrapartida, a partir do momento em que o possuidor deixar de demonstrar interesse e deixar de ter todos os cuidados acima mencionados sobre a coisa, ele perderá a sua posse.

Contudo, o possuidor também pode perder a posse, mesmo contra sua vontade. É o que preceitua o artigo 1.223 do Código Civil, “*in verbis*”: “perde-se a posse quando cessa, embora contra a vontade do possuidor, o poder sobre o bem, ao qual se refere o art. 1.196”.

Assim, a perda da posse pode se dar pela vontade do possuidor (com o abandono ou com a tradição), ou ainda pode se dar contra a sua vontade (com a perda da coisa, sua destruição, se a coisa for posta fora do comércio, pela posse de outrem, pelo constituto possessório).

3.1 Da perda da posse pelo abandono

A perda da posse pelo abandono é advinda de um ato voluntário do possuidor. É o ato pelo qual o possuidor abandona a coisa, demonstrando não haver mais interesse de ser proprietário dela. Ele renuncia a sua posse.

Por exemplo, o possuidor de uma casa sai dela, por tempo indeterminado, não a utiliza para nada e nem deixa algum caseiro, algum segurança para fazer a vigilância. Está caracterizado o desinteresse do possuidor em ser dono da casa, ou

seja, está caracterizado o abandono, pois o possuidor deixa de ter os cuidados com a casa como se dono o fosse.

Todavia, se a casa for de praia, por exemplo, e o possuidor só a utilizar no período de férias, não fica caracterizado o abandono, pois a casa está sendo utilizada normalmente, com a finalidade pela qual ela foi construída.

3.2 Da perda da posse pela tradição

A perda da posse pela tradição é aquela onde o possuidor entrega a coisa a outrem. No caso, o possuidor entrega a coisa com a intenção de transmitir e a outra pessoa recebe com a intenção de adquirir a posse.

Com a tradição, o adquirente passa a ser o possuidor da coisa. A tradição pode ser realizada simplesmente com o ato material em si (o transmitir e o receber), ou pode ser realizada de modo formal, com um instrumento de transmissão de posse, por exemplo.

3.3 Da perda da posse pela destruição

O possuidor também pode perder a posse pela destruição da coisa. Neste caso, além da perda da posse se perde a própria coisa. A destruição da coisa pode ser efetuada pelo próprio possuidor ou mesmo por um terceiro. Pode advir de um evento natural ou ainda um evento fortuito.

Por exemplo, o possuidor tem a casa inundada e arrastada por uma enchente. A casa não mais existe, o possuidor perde a posse sobre a casa. Ou ainda, um terceiro coloca fogo na casa de campo do possuidor, a casa se perde e

em decorrência, o possuidor perde a posse sobre a casa de campo por esta não mais existir.

3.4 Da perda da posse pela posse de terceiro

A perda da posse pela posse de outrem é aquela onde o possuidor turbado ou esbulhado não tem sua posse mantida ou reintegrada em tempo hábil.

Em outras palavras, se o possuidor tiver sua posse turbada ou esbulhada ele deve se socorrer da ação possessória competente, dentro do prazo legal (ano e dia). Se o fizer, sua posse estará segura. Se não o fizer, perderá sua posse em favor de uma nova posse: a do terceiro.

3.5 Da perda da posse pelo constituto possessório

A posse também pode ser perdida em decorrência do constituto possessório.

Pelo constituto possessório o próprio possuidor transforma sua posse em mera detenção. Neste caso, o possuidor continua fisicamente no imóvel, mas sem a intenção de dele ser dono.

Um exemplo clássico é o da venda e compra. O possuidor vende uma chácara a um terceiro, sendo que resta acordado um prazo para desocupar o imóvel. O até então possuidor continuará no imóvel enquanto esse prazo perdurar, mas nesse período ele exercerá mera detenção sobre a chácara. A posse sobre a chácara, desde o momento da venda e compra, passa a ser do terceiro adquirente.

Em resumo, mantém-se por um tempo determinado o “*corpus*”, mas altera-se o “*animus*” desde logo.

4. DAS AÇÕES POSSESSÓRIAS

4.1 Breve histórico

Faz-se necessária uma breve análise sobre a evolução histórica das ações possessórias, pois o Direito encontra-se em constante mudança visando acompanhar a evolução do homem e da sociedade.

As ações possessórias tiveram sua origem antes de Cristo, e não eram ações propriamente ditas. Surgiram no direito romano e o seu objetivo era proteger a paz e a terra, ou seja, a proteção da tutela da pessoa ou da coisa.

De acordo com alguns doutrinadores, eram três as espécies de interditos:

- *Interdicta adipiscendae possessionis*, equivale a aquisição da posse, porém, de acordo com Lafayette, não era propriamente um interdito possessório, pois se trata de posse nova e não de posse preexistente.
- *Interdicta retinendae possessionis*, refere-se a manutenção da posse, neste caso, para que se caracteriza-se o interdito possessório era necessário a ocorrência de três condições: a existência de uma posse anterior; um ato de violência e a oposição do possuidor; e a continuidade da posse pelo possuidor mesmo após a turbação.
- *Interdicta recuperandae possessionis*, diz respeito a reintegração da posse, visava recuperar a posse esbulhada.

Na realidade, entre as ações possessórias e os interditos dos romanos há notável diferença. Os interditos eram, consoante preleciona Astolpho Rezende, (“Ordenanças do Pretor”) “... por meio das quais, em casos particulares e determinados pelo edito, ele prescrevia, por si mesmo, o que devia ser feito ou omitido.” O pretor, no entanto, não agia nem decidia

diretamente a queixa que lhe era dirigida, pois competia a um juiz a tarefa de examinar e instruir o feito (*judicem debat*). Outrossim, em se tratando dos interditos, o pretor, ao simples pedido do querelante e sem nomear juiz, dava imediatamente a ordem ou a proibição que havia publicado no edito, de antemão, para semelhantes casos. Só quando o réu se negava ou opunha exceções é que o pretor nomeava um juiz.⁵

Durante a Idade Média o direito Romano sofreu várias alterações, foram criados dois remédios de amparo da posse: a *exceptio spolli* e a *actio spolli*.

A *exceptio spolli* era o meio de defesa dos bispos quando estes eram expulsos de sua sede e/ou privados de seus bens pessoais. Posteriormente, esse meio de defesa foi convertido em *actio spolli*, que abrangeu sua esfera prática a todos eclesiastas e a situações possessórias de natureza civilista.

Conforme elucidado acima, a tutela possessória iniciou-se no direito romano, mas sofreu e vem sofrendo várias alterações com o passar do tempo e com o constante desenvolvimento das sociedades.

Em meados do século XIX, Teixeira de Freitas ficou incumbido de realizar estudos para um projeto de sistematização do direito privado aqui no Brasil e, conforme afirmação de J. D. Figueira Júnior, o projeto foi recebido em 1860 como um Esboço do Código Civil.⁶

Foram vários os Projetos de Código Civil Brasileiro, até que em 1899, Clóvis Beviláqua concluiu o primeiro Código Civil.

No sistema jurídico brasileiro, as ações possessórias são disciplinadas pelo Código Civil e pelo Código de Processo Civil, os quais estabelecem uma série de normas de direito material e de direito processual, respectivamente, regulamentando a proteção possessória.

⁵ RESENDE, Astolpho. 1914 apud SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 75 et seq.

⁶ FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. apud SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 78 et seq.

4.2 Natureza Jurídica

A natureza jurídica das ações possessórias decorre da natureza jurídica da posse, mas este tema é bem polêmico e há muito discutido.

A grande discussão decorre da seguinte questão: seriam as ações possessórias ações de natureza real ou pessoal?

Há aqueles que defendem que as ações possessórias são de natureza real, posto que estes entendem que a posse é a exterioridade do domínio, que por sua vez é direito real.

Há também quem defenda que as ações possessórias não são de natureza nem real e nem pessoal, eis que entendem que a posse não é um direito, mas apenas um fato.

Mas toda essa discussão tem o intuito de apenas definir a necessidade ou não de ambos os cônjuges integrarem a relação processual da ação possessória, tanto para ingressar com a ação, quanto para receber a citação.

Contudo, esta questão foi solucionada pelo 2º parágrafo do artigo 10 do CPC, conforme segue: “§2º - Nas ações possessórias, a participação do cônjuge do autor ou do réu somente é indispensável nos casos de composesse ou de ato por ambos praticados”.

Assim, tanto no polo ativo quanto no polo passivo, somente é indispensável a presença de ambos os cônjuges em caso de composesse ou em caso de ato por ambos praticados.

4.3 Das Ações Possessórias

Conforme já mencionado anteriormente, a posse gera diversos efeitos jurídicos. Entre eles, está o direito a socorrer-se das ações possessórias.

As ações possessórias visam à proteção da posse, afastando, mediante a concessão da tutela jurisdicional, desde a ameaça até a perda da posse sobre a coisa.

Contudo, para valer-se das ações possessórias, também devem ser preenchidas as denominadas condições da ação.

As condições da ação, ou ainda os chamados requisitos da ação, devem ser preenchidos não para que o pedido formulado na demanda seja julgado procedente, mas sim para que a ação possa receber, ao final, uma decisão de mérito.

Isto importa dizer que se a ação não preencher um dos requisitos, o juiz proferirá uma sentença de extinção do processo sem resolução de mérito, julgando o Autor carente de ação.

Os requisitos da ação são três: (i) possibilidade jurídica do pedido; (ii) interesse processual e (iii) legitimidade das partes.

A possibilidade jurídica do pedido corresponde à viabilidade da prestação jurisdicional pleiteada na ação, ou seja, se tal pedido está contemplado no ordenamento jurídico ou não. Se o pedido não estiver amparado pelo ordenamento jurídico ele é considerado um pedido juridicamente impossível.

O interesse processual está ligado ao resultado útil que a ação possa trazer ao autor e a necessidade dele em utilizar-se da ação para alcançar seu objetivo. Em outras palavras, a ação tem que ser capaz de dar ao autor uma pretensão não satisfeita, devendo ser avaliada a necessidade e a adequação da ação judicial.

A legitimidade das partes diz respeito ao autor e ao réu da ação. O autor e o réu devem ser as partes que devem estar legitimamente no processo. O autor deve ser o titular do direito exigido e o réu deve ser o titular da correspondente obrigação.

Todas as ações, incluindo as ações possessórias, devem preencher as condições da ação, sob pena de ser julgadas extintas, sem a resolução do mérito.

Via de regra, as ações são regulamentadas pelo Código de Processo Civil. Todavia, as ações possessórias também são regulamentadas pelo Código Civil. O fato é que o Código Civil acabou delineando alguns aspectos processuais sobre as ações possessórias e o Código de Processo Civil acabou por traçar alguns pontos de direito material com relação às ações possessórias.

Ambos os códigos preveem três tipos de ações possessórias: interdito proibitório, manutenção de posse e reintegração de posse.

Conveniente mencionar o conceito de ação definido pela doutrinadora Thereza de Arruda Alvim:

A ação é, assim, o instrumento jurídico através do qual os interessados desencadeiam o processo, a fim de resolver os conflitos preexistentes, constituindo, o seu uso, em direito independente de qualquer direito material, que lhe seja subjacente. Isto porque os interesses em conflito podem ser legítimos, isto é, embasados realmente em direito material ou não.⁷

O processo inicia-se com o ajuizamento da ação, mediante a petição inicial. Na petição inicial o autor define sua pretensão, ele diz o porquê e como deseja que seu interesse se sobressaia ao do réu.

Desse modo, além dos requisitos previstos no art. 282 do CPC, a petição inicial deve conter a causa de pedir (o porquê) e o pedido (como). Na petição inicial é que se fixa os limites da lide.

⁷ ARRUDA ALVIM, Thereza. 1989 apud SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 96.

Nas ações possessórias, a causa de pedir baseia-se única e exclusivamente na posse. O pedido será a forma de proteção à posse que mais adequada ao caso concreto, pois depende do grau de ofensa à posse (ameaça, turbação ou esbulho).

Assim, para saber se uma ação é possessória, basta verificar se a *causa petendi* é a posse e se o pedido é a proteção dessa posse.

Por tais razões, pode-se dizer que a posse é pressuposto e fundamento indispensável nas ações possessórias. Contudo, apesar de ter o fundamento comum, as ações possessórias não se confundem entre si.

Importante destacar, também, que as ações possessórias visam exclusivamente a defesa da posse. Assim, não cabe ação possessória para a defesa de mera detenção, pois apesar de serem figuras jurídicas próximas, elas são diferentes.

A doutrinadora Cláudia Aparecida Simardi assim nos ensina:

Os efeitos da posse não são afastados nem mesmo se o exercício de fato tiver sido adquirido de forma contrária ao Direito. Porém, a posse gerada de um ilícito tem proteção restrita e condicionada à situação de seu opositor, ou seja, daquele que a molesta, pois não será ela defendida contra quem tiver melhor posse que a sua, ou contra o proprietário, no juízo petitorio. Isso significa que mesmo a posse injusta e a de má-fé podem dar ensejo à pretensão de sua tutela por meio de uma ação, e somente no decorrer do respectivo processo e final pronunciamento jurisdicional de mérito restará esclarecida, diante das provas produzidas durante a fase instrutória, e fixada qual a posse que merece proteção. Não há qualquer obstáculo legal, inclusive, para que seja a posse viciosa a tutelada na sentença, ao final da ação.⁸

Assim, verifica-se que a defesa da posse, independente de sua qualificação, é relativa e circunstancial, pois depende da situação fática do réu, depende de quem tem a melhor posse.

⁸ SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 99.

Portanto, nas ações possessórias, além dos requisitos contidos no art. 282, III, do CPC, deve constar na petição inicial a posse como fato e como fundamento jurídico do pedido, sob pena de a inicial ser considerada inepta e, em decorrência, ser indeferida, conforme disposto no art. 295 do CPC.

Na inicial, o autor deve alegar, também, que exerce ou que exerceu a posse (conforme a situação fática) e que está sofrendo ameaça, turbação ou esbulho (também conforme o caso concreto).

Esse requisito da ação possessória, ou seja, de que tenha havido posse anterior, não pode ser substituído por título de propriedade. O autor pode sim juntar título de propriedade, mas apenas para reforçar que sua posse é melhor que a do réu, mas a posse de fato tem que ter existido, senão não cabe ao autor ajuizar ação possessória. Se o autor nunca esteve na posse de fato da coisa, cabe a ele socorrer-se da ação de imissão na posse, e não de uma das ações possessórias.

Contudo, não basta simplesmente que o autor alegue na petição inicial que exerceu ou que exerce a posse sobre a coisa. Cabe ao autor da ação possessória comprovar nos autos que ele de fato exerceu ou exerce tal posse.

Outro requisito indispensável para o ajuizamento de uma das ações possessórias é a existência de uma violência exercida sobre a posse do autor (ameaça, turbação ou esbulho). Este requisito é o complemento da causa de pedir e da respectiva fundamentação jurídica.

4.4 Da Ação de Reintegração de Posse

A ação de reintegração de posse está prevista no art. 1.210 do Código Civil e no art. 926 do Código de Processo Civil.

Tais dispositivos legais preveem que o possuidor tem o direito de ser reintegrado em sua posse no caso de esbulho, ou seja, quando o possuidor for privado de sua posse.

Com efeito, dispõem referidos textos legais os elementos de direito material que devem estar presentes na ação de reintegração de posse para que, se alegados, a petição inicial seja considerada apta; e, se demonstrados, seja possível o julgado de mérito favorável ao pedido de restituição da situação anterior ao ato violador. Pode-se, inclusive, afirmar que tais elementos são requisitos, num primeiro momento, de admissibilidade da petição inicial; e, num segundo momento, de acolhimento do pedido da ação possessória.⁹

Assim, podemos apontar como requisitos de direito material: a posse e o esbulho contra ela exercido. Estes requisitos formam a causa de pedir da ação de reintegração de posse.

Portanto, indispensável a existência de posse anterior ao esbulho, posse esta que deve ser demonstrada pelo autor, bem como é imprescindível a existência do próprio esbulho, sem os quais não é possível socorre-se da ação de reintegração de posse.

O esbulho corresponde a um ato de violência que resulta na impossibilidade de continuação da posse por parte do autor/possuidor. Não é necessário que essa perda da posse advenha de coação física material sobre a pessoa do possuidor ou de seus representantes, como por exemplo, o uso de armas de fogo. Basta que haja um fundado receio por parte do possuidor de um perigo atual e imediato, receio este que torne impossível a continuação de sua posse.

O esbulho pode ser cometido, por exemplo, com a expulsão do possuidor do imóvel, ou com o impedimento da entrada do possuidor no imóvel. Todavia, para que haja a caracterização do esbulho é imprescindível que tenha ocorrido a efetiva perda da posse.

⁹ SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 104.

Nos casos em que o possuidor estiver ausente (no sentido de não se encontrar no imóvel), a posse somente será considerada perdida quando este tiver ciência de que o bem está no poder de outrem e não providenciar a retomada imediata da posse, ou providenciando-a for violentamente repellido.

Nesse sentido, é o ensinamento de Clóvis Beviláqua, que diz que o ausente tem:

o direito de recuperar a coisa por sua própria autoridade ou pela justiça. Somente em caso de não conseguir retomá-la é que a sua posse se reputará perdida. O desforço deve ser efetuado, porém, em seguida ao momento em que ao possuidor chegou a notícia do esbulho, por ato clandestino.¹⁰

O esbulho pode ocorrer mediante (i) um ataque direto a pessoa do possuidor ou ao próprio bem, (ii) por receio de violência iminente, (iii) por ato clandestino ou, ainda, (iv) por abuso de confiança.

Uma questão que causou certa discussão doutrinária diz respeito à necessidade de verificação, ou não, da intenção do esbulhador, ou seja, se ele teve ou não o denominado “*animus spoliandi*”, para que se possa ingressar com a ação de reintegração de posse.

Num primeiro momento, podemos dizer que nosso legislador entendeu por não ser necessário verificar a intenção do esbulhador. Isto porque, para a caracterização do esbulho basta que simplesmente o possuidor tenha perdido efetivamente a posse em decorrência de um ato de violência do esbulhador.

Todavia, num segundo momento, o legislador entendeu necessário fazer tal verificação nos casos em que um terceiro recebe a coisa esbulhada, seja a título gratuito ou oneroso.

¹⁰ BEVILÁQUA, Clóvis. 1979 apud SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 107.

Esta preocupação do legislador está contida no art. 1.212 do Código Civil, que dispõe que “o possuidor pode intentar a ação de esbulho, ou a de indenização, contra o terceiro, que recebeu a coisa esbulhada sabendo que o era”.

Verifica-se, assim, que ao possuidor foi dada a opção de intentar a ação de reintegração de posse (para fins de restituição do *statu quo ante*), ou de ingressar com a ação de indenização contra o terceiro de má-fé (a fim de obter o preço total da coisa esbulhada).

Por outro lado, se o terceiro desconhece o esbulho, temos que o possuidor não pode intentar ação possessória de reintegração contra terceiro de boa-fé, devendo socorrer-se do juízo petitório. Sobre o assunto nos ensina Cláudia Aparecida Simardi:

O cabimento da ação possessória em face de terceiro decorre da análise do ânimo do agente, do que se depreende que o *accipiens* que desconhecia a origem viciosa da coisa recebida está desprovido de *animus spoliandi*, motivo pelo qual não se pode considerar tenha ele praticado esbulho; ao passo que o adquirente que sabe ser a coisa produto de violência, ou tem condições de sabê-lo, comete ato de extensão do esbulho.¹¹

Ainda sobre essa questão, ressalta Clóvis Beviláqua que:

O possuidor tem à sua escolha a ação de esbulho, que lhe restitui as coisas com perdas e danos, ou a indenização, que lhe dá o preço da coisa usurpada. A primeira é que é uma ação possessória, a segunda, não. Se dela aqui fala o Código é, somente, para tornar certo que o esbulhado a pode dirigir contra o terceiro, que não praticou o esbulho, mas se tornou cúmplice, recebendo a coisa, certo do vício da posse de quem lhe transmitiu.¹²

Importante ressaltar que interposta uma dessas ações (de reintegração ou de indenização), não poderá ser interposta a outra com base no mesmo esbulho,

¹¹ SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 110.

¹² BEVILÁQUA, Clóvis. 1.979 apud SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 111.

posto que no caso haveria a ocorrência da litispendência (em caso da ação ainda não ter sido julgada) ou a ocorrência da coisa julgada (caso a ação já tenha sentença transitada em julgado), eis que, apesar de o pedido de reintegração e o pedido de indenização não serem idênticos, tais ações seriam absolutamente equivalentes no ponto de vista jurídico, por equivalência das pretensões.

No entanto, não há que se confundir aqui a ação de indenização com a ação de reintegração cumulada com pedido de indenização. A primeira visa à indenização ao autor pelo preço da coisa esbulhada (sem a reintegração da coisa ao autor). A segunda visa à reintegração do autor na posse da coisa esbulhada e lhe dá a oportunidade de ser ressarcido com relação às perdas e danos que teve em decorrência do esbulho sofrido.

4.5 Ação de Manutenção de Posse

A ação de manutenção de posse está prevista no art. 1.210 do Código Civil e no art. 926 do Código de Processo Civil.

Tais dispositivos legais preveem que o possuidor tem o direito de ser mantido em sua posse no caso de turbção, ou seja, quando o possuidor tiver sua posse perturbada.

Esta ação visa impedir que os atos ofensivos do turbador se repitam, a fim de que o possuidor mantenha a sua posse sobre a coisa.

Podemos dizer que os requisitos materiais para a interposição desta ação são os seguintes: (i) que o autor esteja na posse da coisa, (ii) que tal posse tenha sido turbada por ato violento, (iii) que, embora tenha ocorrido o ato violento, o autor ainda esteja na posse da coisa, e (iv) que haja receio de futuros atos violentos.

Assim como na ação de reintegração de posse, na ação de manutenção é exigida a existência de posse anterior ao ato violento sofrido pelo possuidor. Contudo, ao passo que na ação de reintegração tem que ser comprovada a efetiva perda da posse em decorrência do ato violento, na ação de manutenção tem que ser comprovada a continuação da posse apesar da turbação sofrida.

Assim, a causa de pedir na ação de manutenção é justamente a posse existente à época dos atos violentos. Se comprovada a turbação alegada, o juiz determinará a manutenção da situação possessória existente, ou seja, o autor terá sua posse conservada por decisão judicial.

O legislador não definiu o que seria exatamente a turbação da posse. Tal encargo coube aos doutrinadores do direito. O doutrinador Clóvis Beviláqua conceituou a turbação da posse como sendo: “todo ato praticado contra a vontade do possuidor, que lhe estorve o gozo da coisa possuída, sem dela o excluir completamente”.¹³

Com base nesse conceito, podemos dizer que os atos perturbadores da posse podem ser diversos, como por exemplo, o turbador pode impedir o possuidor de efetuar plantações ou construções no imóvel, ou ainda o próprio turbador pode realizar tais plantações impedindo, de uma forma ou de outra, que o possuidor goze plenamente da coisa possuída.

Verifica-se, assim, que a grande diferença entre o esbulho e a turbação é que no primeiro o possuidor perde por completo a posse sobre a coisa e na turbação o possuidor continua na posse da coisa, mas fica impedido de exercer plenamente o gozo sobre ela.

No que tange a necessidade de verificação do “*animus turbandi*” para o ingresso da ação de manutenção de posse, podemos dizer que as considerações

¹³ BEVILÁQUA, Clóvis. 1.979 apud SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 113.

são as mesmas que as relatadas no caso da verificação do “*animus spoliandi*” para o ingresso da ação de reintegração de posse.

Sobre esse prisma cabe apenas esclarecer que para a caracterização da turbação basta a simples prática de atos violentos pelo turbador que ocasionem o embaraço da posse do possuidor.

Desse modo, temos que o importante no caso da ação de manutenção é que haja a posse atual do possuidor sobre a coisa, que esta posse tenha sido perturbada pelo turbador e que haja um receio de nova turbação.

Sendo assim, é possível determinar a pretensão do autor com o ingresso desta ação: a continuidade do exercício de sua posse e a cessação dos atos violentos do turbador mediante uma decisão judicial que proíba o turbador de praticar tais atos.

Na ação de manutenção de posse, também cabe à cumulação de pedidos, prevista no art. 921 do Código de Processo Civil.

4.6 Do Interdito Proibitório

A ação de interdito proibitório está prevista no art. 1.210 do Código Civil e no art. 932 do Código de Processo Civil.

Tais dispositivos legais preveem que o possuidor que tiver justo receio de ser molestado em sua posse tem o direito de buscar uma prestação jurisdicional que o assegure da violência iminente.

Desse modo, verifica-se que esta ação tem por objetivo impedir que os atos de turbação ou esbulho, temidos pelo possuidor, ocorram, a fim de que o possuidor continue a exercer a posse mansa e pacífica sobre a coisa.

Em outras palavras, a ação de interdito proibitório tem função preventiva. Assim, tem-se que a simples ameaça já é considerada um ato violento em detrimento a posse de outrem.

Podemos dizer que os requisitos para a interposição desta ação são os seguintes: (i) que o autor esteja na posse da coisa e (ii) que haja justo receio de moléstia da posse, decorrente de ameaça séria e iminente agressão.

A causa de pedir da ação de interdito proibitório baseia-se nestes dois requisitos. A posse, que é a característica fundamental das ações possessórias, e o justo receio de moléstia da posse, que é a característica essencial da ação de interdito.

O justo receio de moléstia da posse deve advir de situações fáticas que façam com que o possuidor acredite que está bem próximo a pratica de atos de turbação ou esbulho, e não simples ameaças faladas ou suspeitas sem que haja um contexto fático que demonstre que tais ameaças realmente possam ocorrer.

Sobre essa questão, os ensinamentos de Pontes de Miranda revelam que “ameaça é fato – ou houve ou não houve. Por outro lado, a ofensa iminente não é só a que deva acontecer, inevitavelmente, em determinado tempo, mas a que se pode prever, em tempo incerto, ou a que é provável que se dê”.¹⁴

Para uma maior eficácia no alcance da finalidade da ação de interdito proibitório, que é a de evitar que atos de turbação ou esbulho ocorram, existe a imposição de uma pena pecuniária para o caso de o turbador praticar o ato de agressão à posse do possuidor.

Essa pena é fixada pelo juiz. Concedido o pedido do autor, liminarmente ou quando da sentença, é expedido um mandado proibitório que adverte ao réu para se abster de praticar os atos ofensivos a posse do autor e que, se o fizer, será cominada a ele a pena pecuniária fixada pelo juiz.

¹⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. 1.976 apud SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 117.

Essa pena pecuniária tem caráter sancionatório, não se confundindo com a indenização de perdas e danos que o possuidor pode pleitear, caso a turbação ou esbulho venha a ocorrer. Cabe ressaltar, apenas, que as perdas e danos devem ser comprovados e devem estar relacionados com o ato praticado pelo réu, para que seja aplicada a referida indenização.

Além do pagamento da pena pecuniária, o réu que descumprir a ordem do juiz de não praticar o ato ofensivo a posse do autor, poderá incorrer no crime de desobediência (art. 330 do Código Penal), que prevê pena de detenção de 15 dias a 6 meses e multa. Essa multa também não se confunde a pena pecuniária fixada pelo juiz na esfera cível.

Importante esclarecer que a pena pecuniária que for fixada em deferimento de liminar não pode ser reclamada de forma definitiva, mas apenas de forma provisória. A pena somente poderá ser reclamada de forma definitiva quando houver sentença de mérito confirmando-a.

Caso a ação de interdito, com sentença de procedência transitada em julgado, já tenha sido encerrada, e o réu praticar o esbulho ou a turbação do qual foi proibido de fazer, incidirá a pena pecuniária que havia sido fixada e esta poderá ser reclamada de forma definitiva, nos termos do art. 646 e seguintes do Código de Processo Civil.

Se a ação de interdito ainda estiver em tramite e o réu praticar o ato violento (turbação ou esbulho), não será necessário que o autor entre com nova ação possessória. Ele pode valer-se do princípio da fungibilidade e requerer a expedição do mandado de manutenção ou de reintegração de posse, conforme o caso.

Todavia, se a ação de interdito já tiver sentença transitada em julgado, não poderá o autor valer-se dela para requerer a expedição de mandado de reintegração ou manutenção, pois além de o processo já ter encerrado, a sentença transitada em julgado tem caráter preventivo e não repressivo, como é o caso da sentença proferida na ação de manutenção e de reintegração de posse.

Cabe ressaltar que a interposição de nova ação possessória, neste caso, não infringe a coisa julgada posto que, apesar de os fatos de uma e outra ação terem uma continuidade, eles não são os mesmos fatos e não trazem consigo as mesmas causas de pedir e os mesmos pedidos.

4.7 A fungibilidade das ações possessórias

As ações possessórias servem para proteger a posse do autor de três tipos de agressão: ameaça, turbação e esbulho.

Estas agressões são muito próximas umas das outras e possuem pequenas diferenças entre uma e outra, o que dificulta, às vezes, a definição de qual ação possessória deve ser ajuizada para o caso concreto.

Além disso, como a escolha de qual ação possessória depende intimamente da situação fática atual, e ainda, tendo em vista que a situação fática pode ser alterada rapidamente, o nosso ordenamento jurídico permitiu ao juiz conceder ao autor a proteção possessória necessária à situação concreta.

Sendo assim, ainda que a nomenclatura da ação esteja indicada de forma inadequada na petição inicial ou, ainda que a situação fática se altere após a interposição da ação (ex.: o réu estava turbando a posse, mas após a interposição da ação cometeu o esbulho), o juiz poderá conceder ao autor a medida de proteção possessória mais adequada à situação concreta.

A esta possibilidade dá-se o nome de fungibilidade das ações possessórias.

O artigo 920 do Código de Processo Civil assim prevê: “A propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o juiz conheça do pedido

e outorgue a proteção legal correspondente àquela, cujos requisitos estejam provados”.

A fungibilidade tem a finalidade de dar ao juiz o poder de conceder uma prestação jurisdicional diferente da que foi pleiteada, podendo o juiz fazer tal conversão de ofício.

Há doutrinadores que afirmam que o art. 920 do CPC se constitui em exceção ao princípio da congruência, ou da correspondência, entre a ação e a sentença, estabelecido nos arts. 128 e 460 do mesmo Código. Segundo estes dispositivos legais, deve haver correlação entre a causa de pedir, o pedido e a sentença. O autor, em sua petição inicial, estabelece os limites da lide e da *causa petendi*, estando a atividade do juiz restrita a tais parâmetros previamente delimitados, sob pena da sentença proferida conter vício intrínseco.¹⁵

Todavia, para outros doutrinadores, não se trata de exceção ao princípio da congruência, pois estes entendem que o pedido do autor nas ações possessórias é sempre o mesmo: a proteção de sua posse, embora esta possa assumir mais de uma forma e a indicada pelo autor não seja cabível.

Nesse sentido, ensina Teresa Celina de Arruda Alvim que a fungibilidade nas ações possessórias:

não se trata, porém, de exceção à regra do art. 460, que diz que o juiz não pode conceder à parte tutela diversa da pedida. O pedido é a *proteção à posse*; e o fundamento é a *ofensa*. Qualquer que seja a ofensa, que determine de que tipo deve ser a proteção.¹⁶

Desse modo, entendemos mais coerente o segundo posicionamento, ou seja, que a fungibilidade das ações possessórias não se trata de uma exceção ao princípio da congruência, pois a causa de pedir nas ações possessórias é sempre a

¹⁵ SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 122.

¹⁶ ARRUDA ALVIM, teresa Celina. apud SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 123.

mesma: ofensa à posse (seja na forma de ameaça, turbação ou esbulho), e o pedido também é sempre o mesmo: proteção da posse (seja mediante interdito, manutenção ou reintegração).

Existem três situações que autorizam a conversão da ação possessória, ou seja, que autorizam a aplicação do princípio da fungibilidade. A doutrinadora Cláudia Aparecida Simardi assim as classifica:

- a) Ocorrência de erro, por parte do autor (ou por parte do réu, se este fizer pedido contraposto), na análise dos fatos. Tal situação se dá, por exemplo, quando o autor, ao observar a situação fática, enquadra-a e descreve-a na petição inicial como esbulho, pleiteando, por conseguinte, a reintegração da posse, quando o que realmente está ocorrendo é mera turbação;¹⁷
- b) Ocorrência de erro de direito, na qual o autor (ou o réu em pedido contraposto) analisa e narra corretamente os fatos, porém atribui-lhes qualificação jurídica errada. É o caso do autor que conclui ter sido turbado em sua posse, posto que seu vizinho derrubou o muro divisório entre os imóveis e colocou alguns materiais de construção no seu terreno porém, ao invés de propor a correlata ação de manutenção de posse, ajuíza interdito possessório, pleiteando o preceito proibitório e cominação de pena pecuniária;¹⁸
- c) Ocorrência de fato superveniente, quando em curso a ação possessória. Aqui, há a correta propositura da ação e formulação de pedido, em consonância com a espécie de agressão contra a posse e de acordo com os fatos corretamente qualificados. Todavia, após o ajuizamento, a situação fática é alterada, com a descaracterização daquela inicialmente exposta. Por exemplo, proposto interdito proibitório, com fundamento em ameaças à posse, concretizam-se os atos temidos, com o efetivo esbulho perpetrado pelo réu contra a posse do autor.¹⁹

Sucedendo-se qualquer das hipóteses mencionadas, o juiz pode conhecer e conferir a tutela à posse, outorgando – até mesmo de ofício – a proteção

¹⁷ SIMARDI, Cláudia Aparecida. *Proteção Processual da Posse*. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 123 et seq.

¹⁸ SIMARDI, Cláudia Aparecida. *Proteção Processual da Posse*. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 124.

¹⁹ SIMARDI, Cláudia Aparecida. *loc. cit.*

efetiva correspondente aos fatos, por ocasião de pedido de liminar, nos termos do art. 928 do CPC, ou no momento em que for proferir a sentença de mérito.²⁰

Assim, quando do recebimento da petição inicial, o juiz deve analisar se a classificação dos fatos alegados corresponde à forma de proteção possessória pleiteada. Caso a proteção pleiteada não corresponda a situação fática alegada, o juiz pode de ofício fazer a conversão da ação, pode aplicar o princípio da fungibilidade.

Outrossim, a mesma situação ocorre se o juiz verificar que no pedido contraposto efetuado pelo réu existe desconformidade dos fatos alegados com o pedido de proteção possessória pleiteado.

Alguns autores pátrios, dentre os quais encontramos Nelson Nery Jr., Teresa Celina de Arruda Alvim, Adroaldo Furtado Fabrício, afirmam que o preceito da fungibilidade das ações possessórias pode ser utilizado até mesmo em fase recursal. Oportuno trazer à colação os ensinamentos de Adroaldo Furtado Fabrício, que assim assevera: “No que diz com o tempo em que se admite a retificação judicial, igualmente liberal deve ser a interpretação. Pode ocorrer já na decisão liminar e provisória ditada segundo o art. 928, na sentença definitiva ou ainda na fase recursal, caso em que, naturalmente, a correção será introduzida pelo juízo de segundo grau.”²¹

Tendo em vista que não há fixação de limite para a aplicação da fungibilidade, entendemos que é possível sim a sua aplicação em fase recursal. Somente não será possível aplicar o princípio da fungibilidade a partir do trânsito em julgado da sentença, pois, neste caso, estaríamos desrespeitando o instituto da coisa julgada.

²⁰ SIMARDI, Cláudia Aparecida. loc. cit.

²¹ FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. apud SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 125.

Assim, se a situação fática sofrer alteração após o trânsito em julgado da sentença, não será possível aplicar a fungibilidade das ações possessórias. Caberá a parte interessada a interposição de uma nova ação possessória para obter a forma de proteção possessória adequada à situação fática atual.

4.8 Caráter Dúplice das Ações Possessórias

Os meios de resposta do réu às ações em geral estão previstos no Código de Processo Civil. São três as respostas possíveis: a contestação, as exceções e a reconvenção.

Nestes três tipos de resposta, ao réu não é permitido formular pedido. A doutrinadora Cláudia Aparecida Simardi assim nos ensina sobre estes três tipos de defesa:

Em contestação, dispõe o art. 300 do CPC, pode o réu alegar toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor, competindo-lhe expor, preliminarmente, as matérias citadas nos incisos do art. 301. O réu poderá arguir em exceções, concomitantemente ao oferecimento de contestação, as matérias especificadas pelos arts. 112 (incompetência relativa ao juízo), 134 e 136 (impedimento do juiz), e 135 (suspeição do juiz). A reconvenção, nada obstante ser classificada pelo Código de Processo Civil pátrio como uma defesa do réu, é, na realidade, uma nova ação, proposta pelo réu em face do autor. Na reconvenção, as partes têm suas posições invertidas, tornando-se o réu o autor-reconvinte, passando o autor a ser o réu-reconvindo. Os requisitos necessários ao cabimento da reconvenção estão dispostos nos arts. 315 a 318 do CPC, que deverá, também, preencher as já comentadas condições da ação.²²

Sendo assim, verifica-se que, no geral, o réu está limitado a oferecer resistência para afastar a pretensão do autor. Na contestação, ainda que com a

²² SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 127.

arguição de eventual exceção, o réu não pode formular pedido algum. Na reconvenção, o réu até pode formular pedido, mas desde que haja conexão entre esta ação e a ação principal, ou com o fundamento de defesa apresentado.

Todavia, no caso das ações possessórias, o réu pode sim fazer pedido e pode fazê-lo na própria contestação, alegando que, na verdade, foi ele o ofendido em sua posse. A esta exceção é dado o nome de pedido contraposto.

Tal permissão vem estabelecida pelo art. 922 do CPC: “é lícito ao réu, na contestação, alegando que foi o ofendido em sua posse, demandar a proteção possessória e a indenização pelos prejuízos resultantes da turbação ou do esbulho cometido pelo autor”.

Sobre este tema, cabe transcrever as lições de José Miguel Garcia Medina e Fábio Caldas de Araújo:

Ao realizar a sua defesa, o art. 922 torna lícito que o réu também realize pedido contraposto. Isto significa que o réu apresentará, num primeiro momento, prejudiciais, preliminares e a defesa de mérito e, num segundo momento, poderá realizar pedido de tutela possessória contra o autor da ação. O réu somente poderá realizar pedido contraposto em harmonia com o art. 921 do CPC, uma vez que a cognição horizontal é limitada. Isto resulta na impossibilidade do réu arguir outras matérias que não possuam vinculação com o pedido de proteção possessória (esbulho/turbação).²³

Apesar de as ações possessórias serem classificadas como ações de natureza dúplice, a doutrinadora Cláudia Aparecida Simardi assim entende:

Algumas ações têm, em caráter excepcional, a predeterminação das legitimações ativa e passiva diluída, o que significa que a situação jurídica material na qual se encontram os sujeitos não aponta *a priori* a posição que devem ocupar no processo – se autor ou réu – pois quaisquer deles pode propor a mesma ação em face do outro. Essas ações, por natureza, são dúpliques e dispensam a reconvenção.

²³ MEDINA, José Miguel Garcia e Fábio Caldas de Araújo. Procedimentos cautelares e especiais – processo civil moderno. 2ª ed., São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2010, p. 273.

As ações possessórias, porém, não tem natureza dúplice, sendo assim disciplinadas pelo sistema processual pátrio por determinação legal. A duplicidade das ações possessórias não lhes é inerente ou natural, mas é o resultado de uma imposição do direito positivo, que permite ao juiz, em um mesmo procedimento e independentemente de reconvenção, dispensar a proteção possessória ao réu, se ele a requerer para si e provar os requisitos que normalmente se exigem do autor.

Diante do disposto no art. 922 do CPC, nas ações possessórias *stricto sensu* consideradas, é lícito ao réu, em sua peça de contestação, formular pedido de proteção possessória em face do autor. Referido pedido deve estar explícito, e fundamentado em qualquer das formas de agressão à posse anteriormente comentadas.

Ao réu é permitido, inclusive, imputar ao autor a prática de agressão mais grave que a apontada por este e, conseqüentemente, pleitear por defesa possessória mais enérgica que a requerida na petição inicial. Por exemplo, pode o réu de uma ação de manutenção de posse fazer pedido contraposto de reintegração de posse em face do autor, em sua peça contestatória.²⁴

Contudo, ao efetuar um pedido contraposto, cabe ao réu fazer prova do quanto alegado, pois com o pedido contraposto o réu tem o ônus de pedir, de alegar e de provar.

Nesse sentido, conclui a doutrinadora que o legislador não afastou a natureza de ação contrária às ações possessórias, mas apenas afastou as formalidades exigidas para a reconvenção, autorizando o réu a fazer pedido na própria contestação. Em outras palavras, o legislador afastou a necessidade de o réu interpor nova ação para poder fazer o seu pedido de proteção possessória.

Em decorrência, os doutrinadores e tribunais vem se posicionando no sentido de que não cabe reconvenção em ações possessórias, entendendo que o cabível nas ações possessórias é o pedido contraposto.

²⁴ SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 128 et seq.

Por outro lado, existem pedidos que não estão previstos no art. 922 do CPC, mas que estão ligados à ação principal. Neste caso, deve ser aceita a forma de reconvenção para que o réu possa formular seu pedido.

Quando da prolação da sentença, tendo o réu formulado pedido contraposto, o juiz deve apresentar duas decisões (na mesma sentença – posto que o pedido contraposto não faz nova ação, como no caso da reconvenção), uma sobre o pedido do autor e outra sobre o pedido do réu. Obviamente que o juiz não pode julgar procedente ambos os pedidos, posto que provavelmente o pedido do autor irá bater de frente com o pedido do réu e vice-versa, mas o juiz pode julgar ambos os pedidos improcedentes, se assim entender.

Uma questão que vale a pena comentar, diz respeito à possibilidade ou não de o réu formular pedido liminar.

Há quem entenda que não é possível tal pedido pelo réu. Em defesa desse entendimento, se posiciona o doutrinador Adroaldo Furtado Fabrício, que entende que:

não há possibilidade de concessão de medida liminar ao réu por motivos de ordem lógica. A ordem liminar, segundo o autor, ou é desnecessária ou é impossível. É desnecessária, pois, se não concedida liminar ao autor, as partes permanecem no *statu quo ante*, não precisando o réu de qualquer defesa. Se o autor tiver obtido o mandado liminar, nesta hipótese, inconcebível que semelhante medida seja, também, deferida à parte contrária. Também em razão de ordem procedimental, ressalta o autor, mostra-se inadmissível a concessão de liminar ao réu, haja vista que o momento adequado para apresentar sua pretensão é na contestação, momento em que a ação já terá assumido o rito ordinário, sendo inaceitável o retrocesso no procedimento.²⁵

Em sentido contrário, posiciona-se a doutrinadora Cláudia Aparecida Simardi:

²⁵ FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. apud SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 132.

à medida em que o réu pode formular pedido, pleiteando a *proteção possessória*, deve esta abranger a tutela de mérito e a tutela liminar. Não há qualquer menção nos dispositivos de lei que disciplinam a matéria que restrinja a *proteção possessória* ao réu ao provimento jurisdicional de mérito. Pelo contrário, estabelece o art. 922 do CPC que é lícito ao réu demandar a proteção possessória, amparo este que deve ser interpretado na forma mais ampla possível, inclusive em caráter liminar.²⁶

Entendemos mais correto o segundo posicionamento, pois se o legislador deu ao réu a oportunidade de fazer o pedido contraposto, pleiteando a proteção possessória, tal oportunidade não teria pleno sentido se não lhe fosse possível, também, pleitear essa proteção em caráter liminar.

Além disso, na hipótese de o juiz ter deferido o pedido liminar do autor, o réu pode em seu pedido contraposto trazer novas provas aos autos que alterem a situação fática alegada pelo autor, fazendo com que o juiz mude de opinião sobre que parte merece ter sua posse protegida. Por exemplo, o autor alegou na petição inicial que tinha a posse sobre o imóvel e que o réu praticou esbulho, mas na verdade, o réu já tinha a posse sobre o imóvel e o fez prova disso em sua contestação. Assim, o juiz pode mudar seu entendimento e ver a necessidade de alterar sua decisão para conceder a proteção possessória ao réu, em caráter liminar.

Todavia, para tanto é necessário que o réu interponha Agravo de Instrumento, dando ao juiz a oportunidade de exercer o juízo de retratação, pois o juiz não pode revogar, de ofício, a liminar que havia sido concedida ao autor.

Ademais, deve ser respeitado o direito constitucional de igualdade entre as partes litigantes (art. 5º, caput e inciso I da CF). Se o autor tem direito em requerer a proteção possessória em caráter liminar, ao réu também deve ser resguardado esse direito.

²⁶ SIMARDI, Cláudia Aparecida. *Proteção Processual da Posse*. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 132.

Outrossim, se ao autor é determinado que o momento de fazer o pedido liminar é na primeira manifestação nos autos (petição inicial), ao réu também cabe este momento processual de primeira manifestação nos autos, que corresponde à contestação.

Para ambas as partes, o juiz tem o poder de deferir a medida pleiteada, mas, caso a peça (petição inicial do autor, ou a contestação do réu) não esteja devidamente instruída, o juiz poderá requerer a audiência de justificação prévia, para efetuar uma melhor análise do caso e proferir sua decisão com maior convicção.

O réu também pode tentar obter o mesmo resultado prático (do que se lhe fosse deferido o pedido liminar), mediante um pedido de antecipação de tutela, nos termos do art. 273, inciso I do CPC. Contudo, deverá preencher os requisitos necessários para tanto.

Ao pedido contraposto do réu também é aplicado o instituto da fungibilidade, pelas mesmas razões já mencionadas anteriormente.

4.9 Cumulação de Pedidos das Ações Possessórias

Ao autor da ação possessória é permitido cumular o pedido possessório aos pedidos de condenação em perdas e danos, cominação de pena para o caso de nova turbação ou esbulho e o pedido de desfazimento de construção ou plantação feita em detrimento de sua posse. Esta previsão legal está contida no art. 921 do CPC.

Com base no entendimento exposto no item anterior, cabe ressaltar que entendemos que tais pedidos cumulativos também são passíveis de serem pleiteados pelo réu em sua contestação.

A cumulação de pedidos, no entendimento do doutrinador Joel Dias Figueira Júnior, visa à economia de atividades e despesas processuais, bem como tem o fim de evitar a existência de decisões contraditórias.²⁷

Isto porque, se o autor mover uma ação para ser reintegrado na posse em um juízo e mover uma ação de desfazimento de construção em outro juízo, por exemplo, cada juiz pode ter um entendimento sobre o caso e proferir decisões contraditórias, ou seja, um pode crer que a posse realmente era do autor e merece ser procedente sua ação, enquanto que o outro juiz pode entender que o réu é quem tem a posse melhor e julgar improcedente a ação do autor.

Em sua obra “Liminares nas Ações Possessórias”, Joel Dias Figueira Júnior faz algumas menções sobre o assunto, dentre as quais encontramos uma citação de um trecho de autoria de Arruda Alvim que, por oportuno, transcrevemos:

O instituto permissivo da reunião de mais de um pedido num só processo é inspirado na economia processual, pois, com menos trabalho, resolve-se mais de um assunto; além disso, inspira-se no princípio dispositivo, dado que diante da permissão legal o autor tem liberdade de cumular ou não esses pedidos.²⁸

Outra citação feita por Joel Dias Figueira Júnior, que também vale a pena transcrevermos, é de autoria em parte de Arruda Alvim e em parte de Henrique Falcon, que diz:

Cumulação de pedidos significa nada mais do que *acumulação de pretensões*,²⁹ ou seja, *cumulação objetiva* (elementos objetivos são: *causa e objeto*), a qual se verifica quando a parte inclui dentro da mesma demanda diversos pedidos fundados em normas substanciais diferentes para obter do Estado-juiz uma única e favorável manifestação jurisdicional. Em síntese,

²⁷ FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. Liminares nas ações possessórias. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1999, p. 177 et seq.

²⁸ ARRUDA ALVIM. apud FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. Liminares nas ações possessórias. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1999, p. 178.

²⁹ ARRUDA ALVIM. apud FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. Liminares nas ações possessórias. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1999, p. 178

podemos dizer que o chamado cúmulo objetivo de ações é uma acumulação de pretensões.³⁰

O artigo 921 do Código de Processo Civil prevê que: “É lícito ao autor cumular ao pedido possessório o de: I – condenação em perdas e danos; II – cominação de pena para o caso de nova turbação ou esbulho; III – desfazimento de construção ou plantação feita em detrimento de sua posse”.

Sobre este artigo, vejamos os comentários de Joel Dias Figueira Júnior:

Vê-se que o legislador facultou esse tipo de cumulação para facilitar o autor nos casos mais frequentes relacionados com os vários tipos de molestamento possessório, para que não tivesse o postulante de, nestas hipóteses, abdicar do procedimento especial, muito mais vantajoso em razão da existência da primeira fase, na qual reside a oportunidade de o autor obter a concessão da tutela liminar.

Mas a possibilidade jurídica de cumulação de pedidos não se resume apenas às elencadas no citado artigo; outras cumulações são admissíveis, desde que compatíveis entre si, que o juiz seja competente para conhecer de todos os pedidos e que o tipo de procedimento seja também adequado a todos eles. Se os ritos forem diversos, imprime-se ao feito o procedimento ordinário (art. 292, §§ 1º e 2º), não perdendo a demanda, contudo, o seu caráter possessório.³¹

Expressamos nossa concordância com tal entendimento, porque no geral, o autor pode pleitear os pedidos que entender necessários, desde que condizentes com as razões de fato e de direito, cabendo ao juiz deferi-los ou não.

Entendemos que no caso de o autor optar mover a ação no rito especial, os únicos pedidos que podem ser pleiteados são aqueles previstos (e pré-determinados) pelo legislador, mediante o contido no art. 921 do CPC. Qualquer outro pedido não será possível neste rito, mas apenas no rito ordinário.

³⁰ FALCON, Henrique. apud FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. Liminares nas ações possessórias. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1999, p. 178.

³¹ FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. Liminares nas ações possessórias. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1999, p. 180 et seq.

Contudo, não será possível ao autor (ou ao réu) cumular ao pedido possessório o pedido de reconhecimento de domínio. Isto porque, o legislador expressamente proibiu este tipo de cumulação, conforme se depreende do art. 923 do CPC, “*in verbis*”: “Art. 923. Na pendência do processo possessório, é defeso, assim ao autor como ao réu, intentar a ação de reconhecimento do domínio.”

Importante ressaltar que nestes casos, o pedido principal é o possessório e o pedido acessório são aqueles previstos no art. 921 do CPC. Isto porque para o deferimento dos pedidos acessórios faz-se necessário, primeiro, a análise do pedido principal. Porém, dois dos pedidos acessório previstos no art. 921 do CPC somente podem ser deferidos com o julgado do mérito, são eles: indenização por perdas e danos e o desfazimento de construção ou plantação.

O único pedido acessório que pode ser concedido em caráter liminar, juntamente com o pedido principal, é o de cominação de pena (multa), posto que este pedido não depende de julgamento definitivo do mérito, pois somente visa assegurar que a decisão liminar do juiz seja respeitada.

4.10 Legitimidade Ativa e Passiva

Primeiramente, cabe lembrar que a legitimidade das partes é um dos requisitos de condições da ação.

As partes do processo são o autor e o réu. O autor porque ingressou com a ação e o réu porque foi indicado pelo autor como aquele que deve ser citado para integrar a relação processual. O autor e o réu são as partes parciais do processo, pois cada um defende seu próprio interesse.

O juiz vem completar a relação processual, mas como autoridade de um poder imparcial, isto porque o juiz não pode ter interesse na causa, a fim de que julgue com imparcialidade o mérito que está sendo discutido pelas partes.

Contudo, não basta ser parte em um processo para ter direito a um julgamento de mérito. Para ter direito ao julgamento de mérito as partes tem que ser legítimas e estarem representadas por um advogado constituído nos autos.

Nesse sentido, é o que nos ensina a doutrinadora Cláudia Aparecida Simardi, que, inclusive, faz citação às lições do renomado doutrinador Enrico Tullio Liebman:

O conceito de parte, entretanto, não se confunde com o de legitimidade para agir, que determina a titularidade (ativa e passiva) do direito de ação. Afirma Liebman que a legitimidade para agir "... consiste em individualizar a pessoa a quem pertence o interesse de agir (e, pois, a ação) e a pessoa com referência à qual [*nei cui confronti*] ele existe". Ressalta o eminente processualista italiano que "a determinação do conceito de parte não tem relação alguma com o problema da legitimação para agir. Esse problema consiste na identificação das *justas partes ou legítimos contraditores* com referência a determinado objeto, enquanto que se consideram partes no processo aqueles que, de fato, são os seus sujeitos; e essa qualidade, com as consequências que dela derivam, independe da circunstância de eles serem ou não, em relação à ação proposta, também as partes legítimas".³²

Desse modo, tem-se que à parte legítima é resguardado o direito de ação, enquanto que à parte que intenta ação sem ter legitimidade para tanto, exerce apenas o direito de petição.

Sendo assim, é parte legítima ativa aquele que é titular de um direito material que, em decorrência deste, pode ingressar com a ação para requerer um pronunciamento judicial favorável a sua pretensão.

No caso das ações possessórias, é parte legítima ativa o titular do direito de posse, ou seja, aquele que detém a posse sobre determinada coisa e que pretende ver sua posse protegida por uma decisão judicial.

³² LIEBMAN, Enrico Tullio. apud SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 163.

A legitimidade ativa das ações possessórias já está determinada expressamente nos artigos 926 e 932 do CPC, conforme segue:

“Art. 926. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação e reintegrado no de esbulho”.

“Art. 932. O possuidor direto ou indireto, que tenha justo receio de ser molestado na posse, poderá impetrar ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório, em que se comine ao réu determinada pena pecuniária, caso transgrida o preceito”.

Essa mesma previsão legal quanto à legitimidade ativa das ações possessórias está expressamente definida no art. 1.210 do Código Civil:

“Art. 1.210. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado”.

Sendo assim, considera-se parte legítima ativa para intentar ação possessória o atual possuidor da coisa, ou aquele que perdeu a posse em decorrência de ato violento de outrem.

O possuidor atual pode intentar ação de interdito proibitório (caso esteja sofrendo ameaça), ou pode intentar ação de manutenção de posse (caso esteja sofrendo turbação). Já o possuidor que perdeu a posse (ou seja, que sofreu esbulho) pode socorrer-se da ação de reintegração de posse.

A posse, como já vimos anteriormente, possui diversas classificações. Em decorrência, também existem vários tipos de possuidores, como por exemplo, possuidor direto e indireto, justo e injusto.

Contudo, os códigos acima mencionados não especificaram que tipos de possuidores seriam considerados partes legítimas para intentar as ações

possessórias, resultando na idéia de que todos os tipos de possuidores são considerados partes legítimas.

Nesse sentido, a doutrinadora Cláudia Aparecida Simardi cita os ensinamentos do renomado doutrinador Tito Fulgêncio, conforme segue:

Segundo preleciona Tito Fulgêncio, "... pode usar da manutenção o possuidor de todo o gênero, tenha o exercício pleno ou tenha simplesmente o exercício não-pleno de um dos poderes inerentes ao domínio (como a servidão), seja possuidor direto ou indireto, singular ou compossuidor, justo ou injusto, de boa ou de má-fé". Também quanto à ação de reintegração de posse e ao interdito proibitório o autor faz a mesma afirmação, concluindo que qualquer espécie de possuidor, pelo nosso ordenamento admitida, pode ser autor dessas ações possessórias.³³

O art. 1.196 do Código Civil assim define o possuidor: "Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade".

Por sua vez, o art. 1.228 do Código Civil prevê: "O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha".

Sendo assim, para ter legitimidade ativa para ingressar com uma das ações possessórias basta à posse, independentemente de sua classificação.

É claro que o juiz irá analisar aquele que tem a melhor posse. O juiz não concederá a proteção possessória ao possuidor injusto em detrimento à posse do possuidor anterior, ou seja, do possuidor que sofreu os atos ilícitos cometidos pelo possuidor injusto.

³³ FULGÊNCIO, Tito. apud SIMARDI, Cláudia Aparecida. Proteção Processual da Posse. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 1997, p. 167.

Em contrapartida, o juiz pode conceder a proteção possessória ao possuidor injusto se este estiver sofrendo atos violentos cometidos por terceiro (que não tem a posse melhor que a sua).

No caso da posse direta e indireta, tanto o possuidor direto quanto o possuidor indireto possuem legitimidade ativa para intentar ação possessória. Neste caso, essas duas posses coexistem, mas independem uma da outra para viabilizar o possuidor a socorrer-se das ações possessórias, ou seja, o possuidor direto pode pleitear proteção à sua posse, assim como o possuidor indireto pode livremente pleitear a proteção possessória em seu favor.

Por sua vez, é parte legítima passiva aquele que, de acordo com as alegações do autor, praticou o ato violento à posse, ou seja, é aquele que praticou a ameaça, a turbação ou o esbulho.

Importante destacar que há quem entenda que existem duas espécies de autor do ato ofensivo à posse, quais sejam: o autor material e o autor moral.

O autor material é aquele que efetivamente pratica o ato, ou como o próprio termo diz, é aquele que pratica materialmente o ato. O autor material pode praticar o ato violento contra a posse de outrem por vontade própria ou por vontade de terceiro, ou seja, neste último caso em cumprimento a ordens e instruções de terceiro. A esse terceiro é dado o nome de autor moral, pois ele é quem idealiza os atos violentos e dá ordens e instruções para sua prática, aproveitando-se da coisa posteriormente ou dela recebendo alguma vantagem.

Nesse sentido, tem-se que o autor material do ato ofensivo à posse somente possui legitimidade passiva quando ele pratica o ato violento por sua própria vontade e para seu proveito. Do contrário, sendo ele mero executor, não está presente a legitimidade passiva para as ações possessórias.

Já no caso do autor moral, tanto sendo ele mero elaborador do ato ofensivo, quanto sendo ele elaborador e executor de tal ato, do qual obterá vantagem, lhe é caracterizada a legitimidade passiva para as ações possessórias.

Contudo, sobre a legitimidade passiva do autor material do ato ofensivo, não há entendimento unânime na doutrina. Isto porque há doutrinadores (como, por exemplo, João Batista Monteiro) que entendem que o autor material, ainda que agindo apenas em cumprimento as ordens de outrem, é sim parte legítima para figurar no polo passivo das ações possessórias, e há doutrinadores que entendem que o autor material somente seria parte legítima quando agindo em nome próprio, porque quando em nome de outrem este apenas age como mandatário, devendo o mandante ser o legitimado à ação possessória (defendendo tal entendimento: Adroaldo Furtado Fabrício e Antônio Carlos Marcato).

Assim, temos que o autor material, quando agindo em cumprimento às ordens de terceiro, não é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações possessórias, pois este não ofendeu a posse de outrem com a intenção de tê-la para si, mas sim em favor de seu mandante. O mandante, autor moral, é quem deve ocupar o polo passivo da ação.

Contudo, isso não quer dizer que o autor da ação possessória não possa indicar como requerido o autor material do ato ofensivo sofrido. Pelo contrário, pode e deve indicá-lo, mesmo porque pode ocorrer a situação do possuidor desconhecer a pessoa do autor moral para, então, poder indicá-lo na ação. No entanto, caso o autor material tenha agido em cumprimento às ordens de terceiro, cabe a este nomear a autoria seu mandante.

4.11 Do Procedimento

Os procedimentos cabíveis às ações possessórias são o procedimento especial e o procedimento comum ordinário, dependendo para a escolha do

procedimento, a verificação do prazo em que a ação será intentada, a contar da data do ato violento sofrido.

Se a ação possessória for intentada dentro do prazo de ano e dia, a contar da data do ato violento sofrido, estamos diante de uma “ação de força nova”, sendo cabível, portanto, o rito especial.

Sendo a “ação de força velha”, ou seja, se a ação possessória for intentada após o prazo de ano e dia, o procedimento cabível é o procedimento comum ordinário.

A grande diferença em uma ação de força nova e uma ação de força velha está na possibilidade de se obter uma decisão liminar para a concessão da tutela provisória da posse no caso da primeira.

Isto porque, o artigo 928 do Código de Processo Civil, contido no livro dos procedimentos especiais, prevê que: “Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá, sem ouvir o réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou de reintegração; no caso contrário, determinará que o autor justifique previamente o alegado, citando-se o réu para comparecer à audiência que for designada.”

Após, concedida ou não a medida liminar, a ação segue pelo rito ordinário, conforme dispõe o artigo 930 do Código de Processo Civil, que diz: “Concedido ou não o mandado liminar de manutenção ou reintegração, o autor promoverá, nos 5 (cinco) dias subsequentes, a citação do réu para contestar a ação.”

Importante ressaltar que independentemente do procedimento pelo qual seguirá a ação, esta não perde o caráter possessório.

Por fim, cabe ressaltar que quando o imóvel objeto da ação possessória tratar-se de bem público, ainda que o réu esteja ocupando o imóvel há mais de ano

e dia será considerado posse nova e o juiz poderá deferir a medida liminar do artigo 928 do CPC, porquanto neste caso não se trata de posse, mas mera detenção.

Isto porque, os bens públicos não são passíveis de serem usucapidos, conforme o artigo 100 e o artigo 102 do Código Civil, “*in verbis*”:

Art. 100. Os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar.

Art. 102. Os bens públicos não estão sujeitos a usucapião.

No mesmo sentido, o parágrafo único do artigo 191 da Constituição Federal dispõe que: “Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião”.

E ainda a súmula nº 340 do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que: “desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião”.

Nesse sentido também é a nossa jurisprudência:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INVASÃO EM BEM PÚBLICO. ESBULHO POSSESSÓRIO CARACTERIZADO.

IMPRESCRITIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE E POBREZA QUE NÃO AFASTA O DIREITO RECLAMADO FACE A PREDOMINÂNCIA DO INTERESSE PÚBLICO.

Os bens públicos são insuscetíveis de aquisição por usucapião, razão pela qual a invasão, denunciada por notificação, constitui posse inócua, caracterizando esbulho possessório capaz de ensejar a retomada pela via liminar. A alegação de pobreza e estado de necessidade por parte da agravante, não afasta nem impede o exercício do direito de posse da municipalidade, em razão da predominância do interesse público ao particular. Questão social a ser resolvida por outra via, senão a de concessão ilegítima de posse injusta. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. MAIORIA. (Agravo de Instrumento nº 70011797305, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS,

Relator: André Luiz Planella Villarinho, Julgado em 29/09/05). (grifos nossos).

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE E INDENIZAÇÃO.

.....

“O poder conferido à Administração significa nada mais que o dever de alcançar a finalidade legal. O poder é mero instrumento para que o dever de bem administrar seja efetivamente cumprido. **Ademais, a posse de bem público equivale a mera detenção, uma vez que não goza da proteção civil da lei, nem gera direitos à manutenção. A ocupação do bem público por particular caracteriza detenção e não posse, esta última exercida pelo Poder Público que pode reivindicá-la de quem indevidamente detém a sua posse. Recurso improvido.**” (Ap. Cível 153.432.5/1, TJSP – 9ª Câmara de Direito Público, j. 23.06.2004, Rel. Des. Antônio Rulli) (grifamos)

EMENTA – CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LIMINAR DEFERIDA EM PRIMEIRO GRAU. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA POSSE - MERA DETENÇÃO – ÁREA PÚBLICA. CONSTRUÇÃO IRREGULAR. VIOLAÇÃO DA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL E URBANÍSTICA. DEMOLIÇÃO – EXERCÍCIO DE PODER DE POLÍCIA. DECISÃO REFORMADA. AGRAVO PROVIDO.

(...).

II – Nota-se que, na hipótese dos autos, não há em que se falar em posse da agravada sobre o imóvel, pois trata-se de bem público. A área pública ocupada por particulares não comporta posse, mas apenas mera detenção, visto que jamais exercerão poderes de propriedade, inclusive, impassível de usucapião.

(...)

VI – Cumpra observar que: “[...] A administração Pública está municiada com o poder-dever de fiscalizar as construções erigidas em áreas urbanas, podendo embargá-las e até mesmo demolir as obras executadas em desconformidade com o legalmente exigido sem prévia autorização judicial [...]”... (Agravado de Instrumento n.º 0000057-57.2010.805-0000-0, j. 19/10/2010, 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, Rel. Des. MARIA DA GRAÇA OSÓRIO PIMENTEL LEAL) (grifamos)

4.12 Do Procedimento Especial

O procedimento especial das ações possessórias visa à possibilidade da concessão de decisão liminar logo no início do processo e sem a instauração do contraditório, podendo a liminar ser deferida *inaudita altera parte*, ou ainda, em audiência de justificação prévia.

Para a interposição de ação possessória pelo procedimento especial, tem-se como requisito fundamental a “posse nova”, ou seja, que a ação seja intentada dentro do prazo de ano e dia, a contar da data do ato ofensivo à posse.

Este requisito está previsto no artigo 924 do Código de Processo Civil, “*in verbis*”: Art. 924 - Regem o procedimento de manutenção e de reintegração de posse as normas da seção seguinte, quando intentado dentro de ano e dia da turbação ou do esbulho; passado esse prazo, será ordinário, não perdendo, contudo, o caráter possessório.”

A título de esclarecimento, cabe ressaltar que a seção seguinte, mencionada no artigo acima, se refere ao procedimento do rito especial das ações possessórias. A petição inicial das ações possessórias deve conter, além dos requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil, os requisitos do artigo 927 do mesmo diploma legal.

Assim, na petição inicial, além dos requisitos do art. 282 do Código de Processo Civil, cabe ao autor provar a sua posse, o ato violento praticado pelo réu, a data deste ato violento e a continuação da sua posse (embora turbada) na ação de manutenção e a perda da sua posse na ação de reintegração (art. 927 CPC).

Estando a petição inicial devidamente instruída com os requisitos acima mencionados, o juiz poderá conceder o pedido liminar *inaudita altera parte*, ou, caso entenda ser necessário, poderá designar a audiência de justificação prévia, a fim de

que o autor justifique previamente o quanto alegado em sua inicial, devendo o réu ser intimado para comparecer a esta audiência.

Decidindo o juiz, de logo, acerca da medida liminar (deferindo ou indeferindo), sem a necessidade de realização de audiência de justificação prévia, deverá o autor promover em 05 (cinco) dias a citação do réu para contestar a ação.

Contudo, entendendo o juiz pela necessidade de realização da audiência de justificação prévia, o prazo para o réu contestar terá início da data da intimação da decisão que deferir ou indeferir a medida liminar.

Se a justificação do autor, em audiência, for julgada procedente, o juiz determinará a expedição do respectivo mandado liminar (de reintegração ou de manutenção, conforme o caso). Se a justificação do autor for julgada improcedente, o processo deverá prosseguir com a intimação das partes acerca da decisão proferida, ocasião em que iniciará o prazo do réu para a apresentação de contestação, conforme mencionado acima.

No mais, com a citação do réu para contestar a ação, aplica-se o procedimento ordinário.

4.13 Da petição inicial

A petição inicial das ações possessórias deve atender aos requisitos tanto do artigo 282 do Código de Processo Civil quanto do artigo 927 do mesmo diploma legal.

Assim, a petição inicial deve indicar o juiz ou tribunal a quem ela é dirigida, sendo certo que no caso das ações possessórias, o juízo competente é o foro do local do imóvel. Tratando-se de coisas móveis ou semoventes (que não é o escopo do nosso trabalho), o juízo competente seria o foro do domicílio do réu.

Além disso, a petição inicial deve conter todas as informações disponíveis sobre as partes: os nomes, as qualificações e os endereços.

Importante destacar que, às vezes, o autor fica impossibilitado de indicar ou qualificar os requeridos, porquanto muitas das vezes podem ser pessoas desconhecidas do autor que tentam se apropriar de suas terras, ou mesmo pode ser tantas pessoas que se torna impossível qualificá-las, como por exemplo, uma invasão de sem terras em uma fazenda.

Nessa situação, a petição inicial deve conter a descrição exata da área objeto da ação, a fim de que fique claro que todas as pessoas que estiverem na posse daquela área são os ocupantes do polo passivo da ação.

Se for possível, o oficial irá até a área e passara em toda a sua extensão citando as pessoas que estão na posse da área. Na impossibilidade de tal diligência, a citação poderá ser realizada mediante a publicação de edital.

O autor deve, ainda, fazer constar em sua petição inicial: os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido, o pedido e suas especificações, o valor da causa, as provas que pretende produzir e o requerimento de citação do réu.

Cabe lembrar que o pedido (defesa da posse) nas ações possessórias pode ser cumulado com outros, quer sejam: condenação em perdas e danos, cominação de pena para o caso de nova turbação ou esbulho e o desfazimento de plantação ou construção feita em detrimento da posse.

É claro que para ser possível a cumulação desses pedidos eles devem estar diretamente ligados com a ofensa praticada contra a posse do autor.

Por outro lado, o autor deve fazer constar em sua petição inicial, provas no que tange aos requisitos do artigo 927 do Código de Processo Civil, ou seja, deve provar: “a sua posse; a turbação ou o esbulho praticado pelo réu; a data da turbação

ou do esbulho; a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; a perda da posse, na ação de reintegração.”

Cabe ressaltar que a liminar pleiteada na ação possessória, mediante o rito especial, tem natureza exclusivamente possessória, ou seja, visa manter a posse, reintegrar a posse ou proibir a violência contra a posse. Para a apreciação dos pedidos passíveis de serem cumulados, é necessário aguardar a fase da prolação da sentença para serem deferidos ou não.

4.14 Da medida liminar e da antecipação da tutela

As ações possessórias possuem uma medida liminar específica, prevista no artigo 928 do CPC (também cabível no interdito proibitório mediante a autorização dada pelo artigo 933 do CPC).

Esta medida liminar pode ser pleiteada quando a ação for intentada no rito especial, ou seja, quando a posse for de menos de ano e dia.

Essa liminar pode ser deferida “*inaudita altera parte*” ou após a audiência de justificação prévia.

Os requisitos necessários para a concessão dessa medida liminar estão previstos no artigo 927 do CPC citado acima, ou seja, para a concessão da liminar o autor deve provar: “a sua posse; a turbação ou o esbulho praticado pelo réu; a data da turbação ou do esbulho; a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; a perda da posse, na ação de reintegração.”. No interdito proibitório, o autor deve comprovar a posse e o justo receio de ser molestado.

Importante destacar que o autor deve indicar a data da turbação ou esbulho, para que o juiz possa verificar se é caso de posse velha ou posse nova, e então,

confirmar se é mesmo caso de rito especial ou se deve ser processado pelo rito ordinário.

Para a concessão da liminar, o juiz também deve analisar qual das partes tem a melhor posse. Se o réu tiver a melhor posse, o juiz não concederá a liminar.

Se pela análise das provas apresentadas na petição inicial o juiz se convencer que o autor tem a melhor posse, ele pode conceder “*inaudita altera parte*” (ou seja, sem ouvir o réu) a medida liminar, determinando a expedição do respectivo mandado que será cumprido antes do réu ser citado dos termos da ação.

Caso o juiz não se convença do quanto alegado na petição inicial, ou ainda, caso a parte ré seja algum ente público, o juiz irá designar uma audiência de justificação prévia. O réu será intimado para comparecer a esta audiência, ocasião em que o autor tentará fazer provas suficientes para que o juiz defira a liminar pleiteada. Nesta audiência o réu não poderá fazer provas, mas terá a oportunidade de tentar defender sua posse para que o juiz não conceda a medida liminar pleiteada pelo autor, como por exemplo, fazendo perguntas ou contradizendo as testemunhas do autor, juntando documentos, etc..

Se o juiz deferir a medida liminar será expedido o respectivo mandado, que tem força de execução e que produz os mesmos efeitos práticos da execução definitiva.

Sobre o assunto, podemos citar as lições do renomado doutrinador Humberto Theodoro Júnior, que diz:

Costuma-se encontrar em alguns acórdãos a afirmativa de que o juiz teria grande autonomia ou poder discricionário para solucionar o pedido de mandado liminar nas ações possessórias. A tese, porém, não merece guarida. A lei confere ao possuidor o direito à proteção liminar de sua posse, mas o faz subordinando-o a fatos precisos, como a existência da posse, a moléstia sofrida na posse e a data em que tal tenha ocorrido.

Logo, reunidos os pressupostos da medida, não fica ao alvedrio do juiz deferi-la ou não, o mesmo ocorrendo quando não haja a necessária comprovação.

Tal como se passa com as decisões judiciais em geral, também aqui o magistrado está vinculado à lei e aos fatos provados. Sua deliberação configura decisão interlocutória, que há de ser convenientemente justificada, tanto quanto à matéria fática, quanto à de direito.³⁴

Caso a ação siga pelo rito ordinário, não será possível pleitear a medida liminar do artigo 928 do CPC. Contudo, a parte pode pleitear a antecipação da tutela, prevista no artigo 273 do mesmo diploma legal.

A antecipação de tutela visa antecipar os efeitos da sentença de mérito, ou seja, o pedido do autor que somente poderá ser acolhido total ou parcialmente quando da sentença (e após todo o tramite processual), pode ter seus efeitos antecipados mediante o instituto da concessão da tutela antecipada.

Contudo, para a concessão da tutela antecipada a lei também prevê alguns requisitos. Esses requisitos estão expressos no “*caput*” do artigo 273 e nos incisos I e II, conforme segue:

Art. 273 – O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

- I – haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou
- II – fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Desse modo, o autor que pleitear tutela antecipada deve trazer na petição inicial o máximo de provas possíveis e tentar convencer o juiz de que os fatos alegados são verdadeiros, e ainda, deve demonstrar que se a tutela não for deferida, poderá ocorrer um dano irreparável ou de difícil reparação.

³⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de direito processual civil. 29ª ed. Vol. III. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 124 et .seq.

O juiz se convencendo do quanto alegado na petição inicial, deferirá “*inaudita altera parte*” a antecipação da tutela pleiteada. Caso o juiz não se convença, o feito prosseguirá normalmente.

Contudo, se uma vez citado o réu tomar condutas abusivas e protelatórias ao andamento do feito e, conseqüentemente ao alcance da pretensão do autor, o juiz pode deferir a antecipação da tutela com base no inciso II do artigo 273 do CPC, mediante requerimento do autor.

4.15 Da Sentença

A sentença das ações possessórias deve observar o pedido do autor e também ao eventual pedido contraposto do réu, atentando-se também para os eventuais pedidos cumulativos, explanados anteriormente.

Se o juiz verificar presente algum dos motivos previstos no artigo 267 do CPC, extinguirá o processo sem a resolução do mérito. E se verificar presente algum dos itens do artigo 269 do CPC, julgará extinto o processo com resolução do mérito.

No caso de a sentença apresentar o julgamento de mérito, poderemos ter as seguintes situações:

a) Se o juiz havia deferido a medida liminar pleiteada pelo autor e na sentença ele julgou improcedente o pedido do autor, deve o juiz decretar a revogação da medida liminar e a extinção do processo.

b) Por outro lado, se o juiz havia deferido a medida liminar pleiteada pelo autor e na sentença ele julgou procedente o pedido do autor, deve o juiz decretar a confirmação da medida liminar e deferir a execução dos pedidos cumulativos (caso também tenham sido deferidos na sentença).

Assim como em outros tipos de ações, o recurso cabível contra a sentença proferida nas ações possessórias é o recurso de apelação.

5. CONCLUSÕES

O Código de Processo Civil Brasileiro reconhece como possuidor todo aquele que de fato tem o poder sobre o bem.

A posse é um direito, posto que ela é um interesse juridicamente protegido. Assim, a posse se encaixa no direito das coisas, entre os direitos reais.

Os poderes inerentes à propriedade podem estar reunidos em uma só pessoa, ou ainda, podem estar distribuídos em mais de uma pessoa. E é nessa divisão de poderes que surge a classificação da posse direta e da posse indireta.

Exemplo clássico da posse direta e indireta é contrato de locação: o locatário pode usar e gozar do imóvel locado, pois ele tem a posse direta do imóvel. Mas essa posse exercida pelo locatário não exclui a posse do locador, que tem a posse indireta sobre o imóvel.

O poder de reaver o imóvel de quem injustamente o possui ou detenha, cabe tanto ao possuidor direto quanto ao possuidor indireto.

A posse pode ser justa ou injusta. A posse justa tem sua definição no próprio Código Civil, em seu artigo 1.200, que diz: “É justa a posse que não for violenta, clandestina ou precária.” Logicamente, a posse que advir de violência, que for clandestina ou precária será injusta.

Posse violenta é aquela que se adquire mediante a força, ou seja, o vício é caracterizado pela violência inicial.

Posse clandestina é aquela que se adquire ocultamente, ou seja, escondido daquele que tinha interesse em sabê-la.

Posse precária é aquela adquirida mediante abuso de confiança, ou seja, a pessoa que recebe a coisa com a obrigação de, ao final, restituí-la, se recusa a fazê-lo.

A posse pode ser de boa ou de má-fé. A posse é de boa-fé quando o possuidor tem a convicção que a coisa realmente lhe pertence. Do contrário, ou seja, se o possuidor tiver consciência de que sua posse contém algum dos vícios mencionados acima (violência, clandestinidade ou precariedade), sua posse é considerada de má-fé.

Essa classificação em posse de boa e de má-fé é extremamente importante, pois através dessa distinção é que se verifica se o possuidor terá direito, ou não, a indenização pelas benfeitorias que eventualmente tenha adicionado ao imóvel, bem como pelo direito de retenção.

A detenção não gera os efeitos da posse. O artigo 1.198 do Código Civil prescreve o seguinte: “Considera-se detentor aquele que, achando-se em relação de dependência para com outro, conserva a posse em nome deste e em cumprimento de ordens ou instruções suas.”

Desse modo, não é considerado possuidor aquele que detém a coisa em nome de outrem, ou de acordo com as instruções que recebeu.

A posse pode ser nova ou velha. A posse nova é aquela que ocorreu a menos de ano e dia. Já a posse velha é aquela que se efetivou a mais de ano e dia. Essa classificação é extremamente importante para se determinar qual procedimento será adotado em uma demanda judicial que visa à proteção possessória.

A posse gera diversos efeitos: propor as ações possessórias, percepção dos frutos, indenização pelas benfeitorias e o direito à retenção, responsabilidade pela deterioração e perda da coisa, a inversão do ônus da prova e o Usucapião.

A perda da posse pode se dar pela vontade do possuidor (com o abandono ou com a tradição), ou ainda pode se dar contra a sua vontade (com a perda da coisa, sua destruição, se a coisa for posta fora do comércio, pela posse de outrem, pelo constituto possessório).

As ações possessórias visam à proteção da posse. Contudo, para valer-se das ações possessórias, também devem ser preenchidas as denominadas condições da ação: possibilidade jurídica do pedido; interesse processual e legitimidade das partes.

Nas ações possessórias, a causa de pedir baseia-se única e exclusivamente na posse. O pedido será a forma de proteção à posse que mais adequada ao caso concreto, pois depende do grau de ofensa à posse (ameaça, turbação ou esbulho).

A ação de reintegração de posse está prevista no art. 1.210 do Código Civil e no art. 926 do Código de Processo Civil. O possuidor tem o direito de ser reintegrado em sua posse no caso de esbulho, ou seja, quando o possuidor for privado de sua posse.

A ação de manutenção de posse está prevista no art. 1.210 do Código Civil e no art. 926 do Código de Processo Civil. O possuidor tem o direito de ser mantido em sua posse no caso de turbação, ou seja, quando o possuidor tiver sua posse perturbada.

A ação de interdito proibitório está prevista no art. 1.210 do Código Civil e no art. 932 do Código de Processo Civil. O possuidor que tiver justo receio de ser molestado em sua posse tem o direito de buscar uma prestação jurisdicional que o assegure da violência iminente.

Assim, as ações possessórias servem para proteger a posse do autor de três tipos de agressão: ameaça, turbação e esbulho.

Estas agressões são muito próximas umas das outras e possuem pequenas diferenças entre uma e outra, o que dificulta, às vezes, a definição de qual ação possessória deve ser ajuizada para o caso concreto.

Além disso, como a escolha de qual ação possessória depende intimamente da situação fática atual, e ainda, tendo em vista que a situação fática pode ser alterada rapidamente, o nosso ordenamento jurídico permitiu ao juiz conceder ao autor a proteção possessória necessária à situação concreta.

Sendo assim, ainda que a nomenclatura da ação esteja indicada de forma inadequada na petição inicial ou, ainda que a situação fática se altere após a interposição da ação, o juiz poderá conceder ao autor a medida de proteção possessória mais adequada à situação concreta. A esta possibilidade dá-se o nome de fungibilidade das ações possessórias.

Nas ações possessórias, o réu pode fazer pedido e pode fazê-lo na própria contestação, alegando que, na verdade, foi ele o ofendido em sua posse. A este direito do réu é dado o nome de pedido contraposto.

Ao autor da ação possessória (e ao réu em seu pedido contraposto) é permitido cumular o pedido possessório aos pedidos de condenação em perdas e danos, cominação de pena para o caso de nova turbação ou esbulho e o pedido de desfazimento de construção ou plantação feita em detrimento de sua posse. Esta previsão legal está contida no art. 921 do CPC.

Os procedimentos cabíveis às ações possessórias são o procedimento especial e o procedimento comum ordinário, dependendo para a escolha do procedimento, a verificação do prazo em que a ação será intentada, a contar da data do ato violento sofrido.

Se a ação possessória for intentada dentro do prazo de ano e dia, a contar da data do ato violento sofrido, estamos diante de uma “ação de força nova”, sendo cabível, portanto, o rito especial.

Sendo a “ação de força velha”, ou seja, se a ação possessória for intentada após o prazo de ano e dia, o procedimento cabível é o procedimento comum ordinário.

Cabe ressaltar que quando o imóvel objeto da ação possessória tratar-se de bem público, ainda que o réu esteja ocupando o imóvel há mais de ano e dia será considerado posse nova e o juiz poderá deferir a medida liminar do artigo 928 do CPC, porquanto neste caso não se trata de posse, mas mera detenção (que não gera os efeitos que a posse gera).

O procedimento especial das ações possessórias visa à possibilidade da concessão de decisão liminar logo no início do processo e sem a instauração do contraditório, podendo a liminar ser deferida *inaudita altera parte*, ou ainda, em audiência de justificação prévia.

Para a concessão dessa medida liminar o autor deve provar: “a sua posse; a turbação ou o esbulho praticado pelo réu; a data da turbação ou do esbulho; a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; a perda da posse, na ação de reintegração.”. No interdito proibitório, o autor deve comprovar a posse e o justo receio de ser molestado.

Importante destacar que o autor deve indicar a data da turbação ou esbulho, para que o juiz possa verificar se é caso de posse velha ou posse nova, e então, confirmar se é mesmo caso de rito especial ou se deve ser processado pelo rito ordinário.

Para a concessão da liminar, o juiz também deve analisar qual das partes tem a melhor posse. Se o réu tiver a melhor posse, o juiz não concederá a liminar.

Se o juiz deferir a medida liminar será expedido o respectivo mandado, que tem força de execução e que produz os mesmos efeitos práticos da execução definitiva.

Caso a ação siga pelo rito ordinário, não será possível pleitear a medida liminar do artigo 928 do CPC. Contudo, a parte pode pleitear a antecipação da tutela, prevista no artigo 273 do mesmo diploma legal.

A antecipação de tutela visa antecipar os efeitos da sentença de mérito, ou seja, o pedido do autor que somente poderá ser acolhido total ou parcialmente quando da sentença (e após todo o trâmite processual), pode ter seus efeitos antecipados mediante o instituto da concessão da tutela antecipada.

Contudo, para a concessão da tutela antecipada o autor deve trazer na petição inicial o máximo de provas possíveis e tentar convencer o juiz de que os fatos alegados são verdadeiros, e ainda, deve demonstrar que se a tutela não for deferida, poderá ocorrer um dano irreparável ou de difícil reparação.

O juiz se convencendo do quanto alegado na petição inicial, deferirá “*inaudita altera parte*” a antecipação da tutela pleiteada. Caso o juiz não se convença, o feito prosseguirá normalmente.

Contudo, se uma vez citado o réu tomar condutas abusivas e protelatórias ao andamento do feito e, conseqüentemente ao alcance da pretensão do autor, o juiz pode deferir a antecipação da tutela com base no inciso II do artigo 273 do CPC, mediante requerimento do autor.

A sentença das ações possessórias deve observar o pedido do autor e também ao eventual pedido contraposto do réu, atentando-se também para os eventuais pedidos cumulativos, explanados anteriormente.

Se o juiz havia deferido a medida liminar pleiteada pelo autor e na sentença ele julgou improcedente o pedido do autor, deve o juiz decretar a revogação da medida liminar e a extinção do processo.

Por outro lado, se o juiz havia deferido a medida liminar pleiteada pelo autor e na sentença ele julgou procedente o pedido do autor, deve o juiz decretar a confirmação da medida liminar e deferir a execução dos pedidos cumulativos (caso também tenham sido deferidos na sentença).

Assim como em outros tipos de ações, o recurso cabível contra a sentença proferida nas ações possessórias é o recurso de apelação.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Liminares nas ações possessórias**. 2ª. ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

MEDINA, José Miguel Garcia, Fábio Caldas de Araújo e Fernando da Fonseca Gajardoni. **Procedimentos cautelares e especiais – processo civil moderno**. 2ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil – direito das coisas**. 40ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

SIMARDI, Cláudia Aparecida. **Proteção processual da posse**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 29ª. ed., Vol. III, Rio de Janeiro: Forense, 2002.