



FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE LISBOA

**AÇÕES POSSESSÓRIAS: UMA ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE O DIREITO
BRASILEIRO E O DIREITO PORTUGUÊS**

ROSANA DE QUEIROZ LIMA GUERRA

Mestrado em Direito e Prática Jurídica
Especialidade em Direito Civil

LISBOA
2020

ROSANA DE QUEIROZ LIMA GUERRA

**AÇÕES POSSESSÓRIAS: UMA ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE O DIREITO
BRASILEIRO E O DIREITO PORTUGUÊS**

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, no âmbito do Mestrado em Direito e Prática Jurídica, na especialidade em Direito Civil, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre.

Orientador: Professor Doutor Nuno Miguel Andrade Paula Pissarra.

LISBOA

2020

AGRADECIMENTOS

Ao meu Deus, Todo Poderoso, criador dos céus e da terra, por ter me ajudado a chegar até aqui.

Ao meu amado esposo, por ter me incentivado a fazer esse mestrado.

À minha filha, pelo apoio dado aos meus estudos.

À minha mãe, por ter me dado a oportunidade de estudar em bons colégios e por cursar uma boa faculdade.

Ao meu pai (in memoriam).

Ao meu professor orientador, professor Dr. Nuno Pissarra.

A todos que contribuíram na minha vida acadêmica.

RESUMO

A busca por uma análise comparativa das concepções acerca das ações possessórias constitui-se no cerne deste estudo. Sob a perspectiva do direito civil, as ações possessórias buscam assegurar o instrumento jurídico da posse. Os entendimentos relacionados à fundamentação jurídica nas ações possessórias podem variar de um ordenamento jurídico para outro. No entanto, deve-se ter como unânime a concepção de que as referidas ações compreendem meios cabíveis para a proteção do legítimo possuidor que possa estar sendo lesado em seus direitos. A escolha do tema justifica-se pelo interesse em evidenciar o contraste entre a realidade brasileira e portuguesa no tocante às percepções sobre o instrumento jurídico da posse. Nesse ínterim, o parâmetro de comparação empregado considerou as práticas cíveis de cada país, bem como a literatura produzida. Desse modo, o presente estudo é de extrema relevância para acadêmicos, juristas e sociedade de um modo geral. O objetivo deste trabalho consiste em realizar uma análise comparativa envolvendo as abordagens doutrinárias e jurisprudenciais estabelecidas acerca das ações possessórias no Brasil e em Portugal, sob a perspectiva do direito civil em ambos os países. A metodologia utilizada neste estudo trata-se de uma pesquisa bibliográfica e documental. Para tanto, realizou-se uma análise comparativa das compreensões doutrinárias e jurisprudenciais sobre as ações possessórias nos países estudados, no âmbito do direito civil, sendo possível compreender o conceito e os tipos de posse existentes, considerando as especificidades de cada país. Nesse sentido, foram privilegiadas as concepções de diversos doutrinadores, brasileiros e portugueses, e jurisprudências que evidenciaram, em grande parte, as ações possessórias de prevenção, de manutenção e reintegração da posse, além da autodefesa. Observou-se que as ações possessórias no direito português são semelhantes às do direito brasileiro, as quais compreendem a ação de prevenção da posse, a ação de manutenção da posse e a ação de restituição da posse.

Palavras-chave: Posse. Ações possessórias. Concepções doutrinárias e jurisprudenciais. Direito civil.

ABSTRACT

The search for a comparative analysis of the conceptions about possessory actions is at the heart of this study. From the perspective of civil law, possessory actions seek to ensure the legal instrument of possession. Understandings related to the legal basis for possessory actions may vary from one legal system to another. However, it must be unanimously conceived that these actions comprise appropriate means for the protection of the legitimate possessor who may be being harmed in his rights. The choice of the theme is justified by the interest in showing the contrast between the Brazilian and Portuguese reality with regard to the perceptions about the legal instrument of possession. In the meantime, the comparison parameter used considered the civil practices of each country, as well as the literature produced. Thus, the present study is extremely relevant for academics, lawyers and society in general. The objective of this work is to carry out a comparative analysis involving the established doctrinal and jurisprudential approaches to possessory actions in Brazil and Portugal, from the perspective of civil law in both countries. The methodology used in this study is a bibliographic and documentary research. To this end, a comparative analysis of doctrinal and jurisprudential understandings about possessory actions in the countries studied was carried out, within the scope of civil law, making it possible to understand the concept and types of existing ownership, considering the specificities of each country. In this sense, the views of several indoctrinators, Brazilian and Portuguese, were privileged, as well as jurisprudence that evidenced, in large part, possessory actions of prevention, maintenance and repossession, in addition to self-defense. It was observed that the possessory actions in Portuguese law are similar to those of Brazilian law, which include the action of preventing possession, the action of maintaining possession and the action of restitution of possession.

Keywords: Possession. Possessory actions. Doctrinal and jurisprudential conceptions. Civil right.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AI	Agravo de Instrumento
Apel	Apelação
CF	Constituição Federal (Brasil)
CPC	Código de Processo Civil (Brasil)
Des(a)	Desembargador(a)
n.	Número
Proc.	Processo
TJRJ	Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

ÍNDICE

1	INTRODUÇÃO.....	7
2	DA POSSE	9
3	MODOS DE AQUISIÇÃO DA POSSE NO DIREITO BRASILEIRO COMPARADO AO DIREITO PORTUGUÊS.....	25
4	DA COMPOSSE X POSSE SINGULAR.....	33
5	AS AÇÕES POSSESSÓRIAS SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO BRASILEIRO COMPARADO COM O DIREITO PORTUGUÊS.....	37
6	DA DEFESA DA POSSE.....	41
7	ASPECTOS PRÁTICOS DAS AÇÕES POSSESSÓRIAS NO DIREITO BRASILEIRO COMPARADO À PRÁTICA JURÍDICA PORTUGUESA.....	70
7.1	Petição inicial	70
7.2	Concessão liminar da proteção possessória	74
7.3	Recurso da decisão que concede ou não a liminar	74
7.4	Justificação prévia.....	75
7.5	Prazo para contestação.....	77
8	DA FUNÇÃO SOCIAL DA POSSE NO DIREITO BRASILEIRO E NO DIREITO PORTUGUÊS.....	79
9	SÍNTESE COMPARATIVA DAS AÇÕES POSSESSÓRIAS NO DIREITO BRASILEIRO E NO DIREITO PORTUGUÊS.....	82
10	CONSIDERAÇÕES FINAIS	83
	JURISPRUDÊNCIA	85
	BIBLIOGRAFIA	92

1 INTRODUÇÃO

Sob a perspectiva do direito civil, as ações possessórias buscam assegurar a posse, sendo essa considerada, por muitos, um fato com consequências jurídicas.

Desse modo, vale ressaltar que os entendimentos acerca da fundamentação jurídica nas ações possessórias podem ou não variar de um ordenamento jurídico para outro. No entanto, deve-se ter como unânime a concepção de que as referidas ações compreendem meios cabíveis para a proteção do legítimo possuidor que possa estar sendo lesado em seus direitos. Constitui-se aqui o cerne do presente estudo.

Diante dessas notas introdutórias, estabeleceu-se como tema para esta dissertação: “Ações possessórias: uma análise comparativa entre o direito brasileiro e o direito português”.

Nesse contexto, buscar-se-á desenvolver uma pesquisa que responda ao seguinte questionamento: qual é a importância das ações possessórias para brasileiros e portugueses?

A escolha do tema justifica-se pelo interesse em evidenciar o contraste entre a realidade brasileira e portuguesa, no tocante às percepções sobre o instrumento jurídico da posse. Nesse ínterim, o parâmetro de comparação empregado considerou as práticas cíveis de cada país e a literatura produzida. Desse modo, o presente estudo é de extrema relevância para acadêmicos, juristas e sociedade de um modo geral.

O objetivo deste trabalho consiste em realizar uma análise comparativa envolvendo as abordagens doutrinárias e jurisprudenciais estabelecidas acerca das ações possessórias no Brasil e em Portugal, sob a perspectiva do direito civil em ambos os países.

A metodologia empregada trata-se de uma pesquisa bibliográfica e documental. Foram utilizados livros de doutrina brasileira e portuguesa, consultas online, teses de mestrado e doutorado, bem como julgados dos tribunais brasileiros e portugueses.

Este estudo está distribuído em dez seções, onde a primeira seção trata-se desta introdução, em que se estabeleceu a delimitação do tema, a problemática, o objetivo, a justificativa, a metodologia empregada e a descrição acerca das seções do trabalho.

Na segunda seção, aborda-se a posse, seu conceitos, tipos, análises de entendimentos doutrinários e das práticas jurisprudenciais concebidas no Brasil e em Portugal.

A terceira seção apresenta, fundamentalmente, as especificidades dos modelos de aquisição da posse no contexto do direito brasileiro comparado ao direito português.

A quarta seção dispõe sobre a composses e a posse singular. Por sua vez, a quinta seção aborda as ações possessórias sob a perspectiva do direito brasileiro comparado com o direito português.

A sexta seção destaca a defesa da posse, tema central do presente trabalho científico, considerando seus meios de defesa, com destaque para as ações possessórias de prevenção, manutenção e reintegração da posse e a autodefesa.

A sétima seção apresenta aspectos práticos das ações possessórias no direito brasileiro comparado com a prática jurídica portuguesa, subdividida em: a petição inicial, a concessão liminar da proteção possessória, o recurso da decisão que concede ou não a liminar, a justificação prévia e o prazo para contestação.

A oitava seção versa acerca da função social da posse no direito brasileiro e no direito português. Para tanto, a função social foi admitida como princípio constitucional positivado. Na nona seção há uma síntese comparativa das ações possessórias no Direito Brasileiro e no Direito Português. No epílogo, são então apresentadas as considerações finais e a relevância de futuras pesquisas sobre o tema proposto.

2 DA POSSE

Para se compreender o fenômeno jurídico das ações possessórias, conforme está sendo proposto no presente estudo, convém estabelecer-se uma definição de posse. Nesse sentido, pode-se compreender a posse como um direito, o qual se dá com o exercício, parcial ou total, e com autonomia de algum dos poderes relativos aos direitos que representa.

O conceito legal de posse consiste no exercício pleno, ou não, de alguns dos poderes inerentes ao domínio ou propriedade, sendo este o entendimento no Brasil e em Portugal, conforme se vê no art. 1.196¹ do Código Civil brasileiro e no artigo 1251.⁰² do Código Civil português, que difere da propriedade concebida como o direito real de usar, gozar ou fruir, dispor e reivindicar. São esses os quatro atributos do direito de propriedade.

A posse, por si só, concerne à exteriorização da propriedade ou outro direito, principalmente real. Esse poder é protegido pela lei vigente em ambos os países, independentemente de alguém possuir ou não um título. Sendo assim, ainda que o possuidor não seja proprietário, este gozará de proteção em relação à posse autônoma (*jus possessionis*) ou decorrente de direito seu (*jus possidendi*).

A posse também pode ser entendida como o poder de fato sobre a coisa exercida em nome próprio, ou seja, com autonomia. Nesse sentido, o direito de posse admite o fato de que não seja possuidor o indivíduo que está em relação de dependência para com outro e conserva a posse em nome deste, sendo em cumprimento de ordem ou instruções suas. Esse é o detentor, também chamado *fâmulo* da posse, que significa criado ou serviçal. Acerca da detenção, o jurista brasileiro Aquino dispõe:

¹ “Art. 1.196. Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade.” (BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2020], art. 1.196. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 15 jun. 2020).

² “Artigo 1251.º Posse é o poder que se manifesta quando alguém atua por forma correspondente ao exercício do direito de propriedade ou de outro direito real.” (PORTUGAL. **Decreto-Lei n.º 47344/1966, de 25 de Novembro**. Aprova o Código Civil e regula a sua aplicação – Revoga, a partir da data da entrada em vigor do novo Código Civil, toda a legislação civil relativa às matérias que o mesmo abrange. Lisboa: Diário da República Eletrónico, [2019], artigo 1251.º. Disponível em: <https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/123928118/202009081708/diplomasModificantes>. Acesso em: 15 jun. 2020).

[...] a detenção está a serviço da posse porque é um estado de fato, sem autonomia, subordinado à posse e dependente dela, exercido sob as ordens ou instruções do possuidor, pois o detentor nada mais é do que um criado, um serviçal.³

Por sua vez, ao comparar o entendimento de Leitão⁴, o mesmo leciona que a diferenciação entre posse e detenção vem do âmbito do direito romano, no qual aparece a *possessio civilis* ao lado da *possessio naturalis*, que posteriormente passou a ser chamada de detenção. O entendimento de Cordeiro admite que:

A posse exprime uma situação na qual uma pessoa tem o controlo material duma coisa. A ocorrência “controlo material” analisa-se em duas proposições: - uma pessoa – o possuidor – exerce, ou pode exercer, a sua actividade sobre uma coisa corpórea, de modo a, dela, retirar – ou poder retirar – as vantagens que, pela sua natureza, ela possa proporcionar; - essa mesma pessoa está em condições de excluir qualquer outra, desse aproveitamento.⁵

É importante destacar a posse como mecanismo de controle material sobre a coisa. No direito moderno a distinção está em quem exerce o controle material sobre a coisa, vindo a se beneficiar ou não dos efeitos da posse.⁶

A simples detenção encontra-se devidamente prevista tanto no Brasil, por meio do art. 1.198, do Código Civil brasileiro, quanto em Portugal, por meio do artigo 1253.º do Código Civil português.

Art. 1.198. 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. Parágrafo único. Aquele que começou a comportar-se do modo como prescreve este artigo, em relação ao bem e à outra pessoa, presume-se detentor, até que prove o contrário.⁷
Art. 1253º São havidos como detentores ou possuidores precários: a) Os que exercem o poder de facto sem intenção de agir como beneficiários do direito; b) Os que simplesmente se aproveitam da tolerância do titular do direito; c) Os representantes ou mandatários do possuidor e, de um modo geral, todos os que possuem em nome de outrem.⁸

³ AQUINO, Álvaro Antônio Sagulo Borges de. **A posse e seus efeitos**. São Paulo: Atlas, 2000, p. 41.

⁴ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **Direitos reais**. 8. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 105.

⁵ CORDEIRO, António Menezes. **A posse: perspectivas dogmáticas actuais**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2000, p. 7.

⁶ LEITÃO, *op. cit.*, p. 105.

⁷ BRASIL, 2002, art. 1.198.

⁸ PORTUGAL, 1966, artigo 1253.º.

A mera detenção pode ser concebida como uma desqualificação da posse. Nesse sentido, segue julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ) brasileiro que dispõe sobre a mera detenção:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Embargos de terceiro. Interlocutória que rejeitou o pedido de suspensão de imissão na posse de unidade condominial, deferida em ação possessória em favor dos aqui agravados, que comprovaram a adjudicação do imóvel. Auto de verificação que atesta que o primeiro agravante reside sozinho no imóvel e não paga as cotas condominiais, equiparando-se a mero detentor sem título de locação. Recurso a que se nega provimento.⁹

Sob essa perspectiva, destaca-se a confirmação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, que dispõe sobre o instituto jurídico da mera detenção:

I - Sendo a função normal dos embargos de terceiro a tutela da posse ofendida por diligência ordenada judicialmente (art. 1037 CC), a lei, excepcionalmente, estendeu essa protecção a situações de mera detenção (art.s 1037, n. 2, 1125, n. 2, 1133, n. 2, e 1188, n. 2 do CC).

II - Nos termos do art. 1253 do CC, a mera detenção consiste no exercício de poderes de facto sobre a coisa sem *animus possidendi*, isto é, “sem intenção de agir como beneficiário do direito”.

III - Embora possa admitir-se a verificação de situações excepcionais de posse por parte do promitente comprador, em regra ele exerce sobre a coisa um direito pessoal de gozo conferido pelo promitente vendedor, insusceptível de posse.

IV - No caso dos autos não pode concluir-se pela posse em termos de um direito real de propriedade, já que a tradição para o promitente comprador não foi realizada em consequência de um acto de alienação do direito de propriedade, mas antes em consequência de um acto destinado a proporcionar um direito pessoal de gozo da coisa, tendo em vista a futura alienação, não tendo ocorrido qualquer inversão do título.¹⁰

O acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 24/04/2008, Proc. n. 288/2008, Col. de Jur., 2008, II, assim se manifestou sobre a mera detenção:

2: É mero detentor ou possuidor precário quem constrói casa em solo implantado em terreno alheio, apenas autorizado por arrendatário de tal imóvel, embora posteriormente este último tenha adquirido o imóvel arrendado.

⁹ TJRJ, AI 0066427-13.2019.8.19.0000, Rel. Des. Jessé Torres Pereira Júnior, Segunda Câmara Cível, j. 03/02/2020, DJ 05/02/2020, p. 1.

¹⁰ STJ (Portugal), Processo 99B113, Rel. Dionísio Correia, j. 03/11/1999, p. 1.

Por sua vez, o acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 16/04/1991, R. 25.167, Col. de Jur., 1991, 2, 364, abordou a questão dos atos jurídicos de mera tolerância, conceituando-os da seguinte maneira:

I - Atos de mera tolerância são aqueles que têm como pressuposto um consentimento expresso ou tácito do titular do direito real, ao passo que atos facultativos são os que, por inércia do titular do direito real, foram praticados por terceiro sobre a coisa.¹¹

Sendo assim, não se pode confundir posse com a mera detenção, pois esta ocorre com o serviçal, também chamado *fâmulo* da posse. A posse, por sua vez, tem proteção jurídica por meio das ações possessórias.

Há várias teorias para explicar a posse, no entanto, duas são as principais: a teoria subjetiva e a objetiva. Segundo Scavone Junior, a teoria subjetiva, sistematizada por Savigny, considera a posse como um fato em sua origem e sua existência independe de todas as regras de direito.¹²

Savigny consagrou a ideia de posse, fundamentada nos elementos *corpus*, ou controle do fato em si e o *animus* ou intenção de ser proprietário, ou seja, o *animus domini*, ou de ser possuidor – *animus possidendi* ou de ter a coisa para si – *animus sibi habendi*.¹³

O *corpus* constitui o elemento material da posse, representado pelo poder físico exercido sobre a coisa, dispondo o possuidor da coisa. Sem o *corpus*, não haverá a relação de fato entre a pessoa e a coisa e, sem o *animus*, não existirá posse e sim, mera detenção do bem. O *animus*, por sua vez, é o elemento subjetivo, representado pela intenção de ter a coisa como sua, pois é a vontade de possuir.¹⁴

Para a teoria objetiva, pensada por Rudolf Von Ihering e mencionada por Scavone Junior, a posse é o exercício de fato dos poderes sobre a coisa. Para Ihering, basta o *corpus*. Entretanto, o *corpus* de Ihering não é a detenção física da coisa, mas sim a conduta de dono. Sendo assim, a posse pode ser exercida de longe, sem a necessidade da detenção física sobre a coisa.¹⁵

¹¹ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 16/04/1991, R. 25.167, Col. de Jur., 1991, 2, 364.

¹² SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Direito imobiliário**: teoria e prática. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 1159.

¹³ SCAVONE JUNIOR, *loc. cit.*

¹⁴ SCAVONE JUNIOR, *loc. cit.*

¹⁵ SCAVONE JUNIOR, *loc. cit.*

Entende-se, assim, que o direito brasileiro adotou, em regra, a teoria objetiva da posse, tanto no Código Civil de 1916 quanto no Código Civil de 2002. Com relação a Portugal, há o posicionamento de Vieira¹⁶, que entende que o Código Civil é integralmente objetivista em sede de regulação da posse. O *animus* não constitui, assim, um dos elementos da posse. No entanto, a doutrina dominante e tradicional portuguesa e a jurisprudência também dominante entendem que há na posse *corpus* e *animus*, de acordo com o entendimento majoritário consagrado por Antunes Varela e Pires de Lima, na clássica obra Código Civil Anotado.

No contexto da aplicabilidade das teorias possessórias, merece destaque o acórdão proferido pelo Tribunal da Relação do Porto de 23/10/1997, R454/97, Col. Jur., 1997, 4, 226, que abordou o referido tema:

I - Alegado e provado por quem invoca a existência da servidão o elemento material da posse – *corpus*, presume-se o seu elemento psicológico, recaindo sobre a contraparte o ônus de alegar e provar que o facto presumido, *animus*, não se verifica.¹⁷

Na prática, tem-se a jurisprudência brasileira formada em ações com pedido de reintegração de posse. Destacam-se os recursos impetrados junto ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO COM PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DECISÃO QUE DEFERIU PEDIDO LIMINAR. IMÓVEL QUE SE ENCONTRA DEVIDAMENTE REGISTRADO NO RGI EM NOME DA PARTE AGRAVADA. INEXISTÊNCIA DE DISCUSSÃO NA DEMANDA ORIGINÁRIA ACERCA DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL, NÃO OBSTANTE A ARGUMENTAÇÃO DE PROPOSITURA DE AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL PELA PARTE AGRAVANTE. ANIMUS DOMINI PRESERVADO, VEZ QUE MANTIDA A INGERÊNCIA SOCIOECONÔMICA DO BEM. DEFERIMENTO DE LIMINAR EM AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE QUE ESTÁ CONDICIONADO AO ATENDIMENTO DOS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 561 DO CPC, SE SUBMETENDO A JUÍZO DE COGNIÇÃO SUMÁRIA. DEMONSTRADA A PROBABILIDADE DA PRETENSÃO INVOCADA COM A PROVA DA POSSE E DO ESBULHO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 59 DESTA CORTE DE JUSTIÇA. RECURSO DESPROVIDO.¹⁸

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ALEGAÇÕES DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. POSSE DECORRENTE DE COMODATO VERBAL. DIREITO DE RETENÇÃO POR

¹⁶ VIEIRA, José Alberto. **Direitos reais**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2018, p. 481.

¹⁷ Acórdão da Relação do Porto de 23/10/1997, R454/97, Col. Jur., 1997, 4, 226.

¹⁸ TJRJ, AI 0048933-04.2020.8.19.0000, Rel. Desa. Fernanda Fernandes Coelho Arrabida Paes, Terceira Câmara Cível, j. 04/09/2020, DJ 09/09/2020, p. 1.

BENFEITORIAS. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE GASTOS. 1) Não prospera a alegação de inadequação do manejo da ação possessória sob o fundamento de que a autora, embora proprietária do imóvel, nunca exerceu a posse física sobre o bem, vez que o elemento *corpus*, necessário para a caracterização da posse, não exige apreensão física do bem pelo possuidor, significando, na verdade, a faculdade deste de dispor fisicamente da coisa e se manifesta através da visibilidade do domínio a partir de prática de atos equivalentes aos de proprietário, tal como afirma ter feito a demandante, a qual, segundo consta na inicial, cedeu o bem em comodato, hipótese que não desnatura a sua condição de possuidora. 2) Repele-se também a alegação de cerceamento de defesa em razão do indeferimento da prova pericial, vez que não está o julgador, enquanto destinatário das provas, obrigado a deferir todas aquelas postuladas pelas partes, mas apenas as que, no seu entender, se revelarem relevantes para a formação de seu convencimento, a teor do que dispõe o art. 370 do CPC/2015. 3) Concluiu o magistrado de piso pela desnecessidade da produção da prova pericial pretendida, a qual, de fato, revela-se inútil à solução da controvérsia em desate. 4) Consta dos autos prova de que a autora notificou a ré para desocupar o imóvel, a qual, porém, se negou a desocupá-lo, em que pese ciente da natureza precária de sua posse sobre o aludido bem, o que caracteriza o esbulho possessório. 5) A posse exercida pela ré sobre o imóvel também não se qualifica como *ad usucapionem*, vez que derivada de relação contratual, dado que sua ocupação do bem se deveu em virtude do seu matrimônio com o filho da autora/apelada. 6) Por sua vez, a ré não carreou para os autos qualquer prova mínima capaz de comprovar o alegado custeio de supostas melhorias no imóvel (substituição de pisos da sala de cozinha, instalação de janelas de alumínio na sala e um dos quartos, substituição das louças do banheiro, pintura de todo imóvel), vez que não consta dos autos qualquer comprovante de pagamento a profissionais que tenham executado os supostos serviços, tampouco notas fiscais do material necessário para tal realização. 7) A alegação da ré no sentido de que realizou benfeitorias têm por finalidade apenas a de retardar a prestação da tutela jurisdicional nestes autos, e, assim, permitir que ré se perpetue indefinidamente no imóvel, não se respaldando em prova mínima que justifique seu acolhimento. 8) Recurso ao qual se nega provimento.¹⁹

Tendo em vista o exposto, conclui-se que o *corpus* é o elemento material da posse, ou seja, trata-se do poder físico sobre a coisa. Já o *animus* é o elemento subjetivo, isto é, a intenção de ter a coisa como sua.

Quanto à natureza jurídica da posse, há dois entendimentos mais relevantes. Há quem considere a posse um fato e há quem sustente que ela é um direito, sendo que esta última corrente parece a mais correta, pois a posse é protegida, juridicamente, por meio das ações possessórias, assim como todos os direitos.

Aquino ressalta que “A posse é um direito por suas consequências legais, pelos efeitos que produz, a saber: a usucapião e a invocação dos interditos possessórios”²⁰.

¹⁹ TJRJ, APL 0019205-06.2016.8.19.0210, Rel. Des. Heleno Ribeiro Pereira Nunes, Quinta Câmara Cível, j. 12/05/2020, DJ 14/05/2020, p. 1.

²⁰ AQUINO, 2000, p. 43.

Também devem ser considerados entendimentos divergentes quanto à natureza de direito real ou pessoal. Há quem diga que é direito pessoal por não constar no rol de direitos reais do art. 1.225 do Código Civil brasileiro, e há quem sustente que se trata de direito real por conter todas as características inerentes aos direitos desta natureza, como oponibilidade *erga omnes*, sujeito passivo indeterminado e objeto determinado.

De acordo com Vieira, o artigo 1251.º do Código Civil português especifica que a posse regulada no Título I do Livro III é admitida como posse nos termos de um direito real de gozo. Nesse sentido, quando no preceito se menciona a atuação “[...] por forma correspondente ao exercício do direito de propriedade ou de outro direito real”²¹, a lei tem em vista unicamente os direitos reais de gozo.

Vale ressaltar que no estudo do instituto da posse, é importante tratar de sua classificação. De acordo com o direito brasileiro, a posse pode ser classificada como: posse direta e posse indireta, posse justa e posse injusta, posse de boa-fé e posse de má-fé e posse com justo título e posse sem justo título.

Sob a perspectiva do direito civil, destaca-se que a primeira classificação da posse está prevista no art. 1197 do Código Civil brasileiro que a divide em posse direta e posse indireta.

A posse direta é aquela em que o possuidor tem a coisa consigo, ou seja, ele exerce um contato direto, físico, aparente e imediato sobre a coisa como a posse do comodatário, do locatário, do arrendatário, etc. Essa espécie de posse não constitui usucapião.²²

Já a posse indireta ou posse *longa manus* é aquela na qual o possuidor exerce um contato indireto, mediato, ou seja, não aparente sobre a coisa. É uma posse exercida de longe. Mesmo que seja à distância, é possível manter o poder sobre a coisa, sendo possuidor, podendo invocar, caso haja necessidade, a proteção possessória. É o caso do locador que tem o imóvel locado, esbulhado por causa de invasão. O locador tem direito à proteção possessória, ainda que o possuidor direto não defenda sua posse.²³ Ataíde, citando Ascensão, considera que:

À semelhança da generalidade das situações jurídicas activas, que admitem a normal dissociação entre titularidade e exercício, os poderes que

²¹ VIEIRA, 2018, p. 494.

²² AQUINO, 2000, p. 46.

²³ AQUINO, *loc. cit.*

compõem o *corpus* tanto podem ser exercidos direta e pessoalmente pelo próprio possuidor, como de forma indireta por terceiros que ele habilite, não se exigindo, portanto, que esses poderes configurem um contacto material efetivo com a coisa. É esse o sentido fundamental que decorre do já mencionado art. 1252.º, ao permitir que a posse seja exercida por intermédio de outrem, de que é exemplo típico a actuação do comissário ou do representante, cuja admissibilidade na posse, enquanto direito patrimonial, é inquestionável.²⁴

O direito civil admite a relação entre os institutos jurídicos da posse e da detenção. Nesse sentido, destaca-se o exercício de direitos, da posse em especial, por intermédio de outrem, bem como a defesa da admissibilidade da representação na posse.²⁵ O art. 1197 do Código Civil brasileiro preceitua que:

A posse direta, de pessoa que tem a coisa em seu poder, temporariamente, em virtude de direito pessoal, ou real, não anula a indireta, de quem aquela foi havida, podendo o possuidor direto defender a sua posse contra o indireto.²⁶

A seguir, tem-se a jurisprudência de apelação cível em reintegração de posse impetrada junto ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Tal decisão dispõe sobre a posse indireta.

APELAÇÃO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. Autor que alega que o imóvel do qual é legítimo possuidor teve parte de sua área ocupada indevidamente pela parte ré. Questão que envolve controvérsia, tão somente, sobre o exercício da posse do imóvel objeto da lide e, não, de ação petítória, não sendo permitida qualquer discussão sobre a propriedade do bem no presente processo. Sentença reconhecendo a procedência do pedido reintegratório veiculado pela parte autora, tendo em vista a comprovação quanto à alegada realização de esbulho por parte dos réus. Acerto da sentença. Réus que não se eximiram de desconstituir a prova documental produzida por seu ex adverso. Incidência, no ponto, das disposições contidas no artigo 373, inciso II, do CPC. Controvérsia sobre a posse exercida pelo autor que já havia sido dirimida em ação anterior, que tramitou no Juizado Especial Cível da Comarca (processo nº 0014541-59.2007.8.19.0011), por sentença transitada em julgado. Parte ré que admite ter se apossado de “um terreno baldio”, derrubando o muro que o cercava. Prova pericial que constatou que a área em litígio se encontrava previamente cercada por um muro que foi derrubado, fato mais do que suficiente para caracterizar o esbulho perpetrado pela parte ré. Nesse diapasão, não pode haver discussão quanto à qualidade de possuidora da parte autora, sendo que a posse indireta é suficiente para atender ao requisito legal para a propositura da presente ação. Questões referentes a

²⁴ ATAÍDE, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas. Sobre a distinção entre posse e detenção. **Revista da Ordem dos Advogados**, Lisboa, a. 75, n.º 1-2, p. 79-120, 2015. p. 85. Disponível em: <https://www.oa.pt/upl/%7B4513b71a-245e-4bdd-ac4a-8c64a6757bc4%7D.pdf>. Acesso em: 14 set. 2020.

²⁵ ATAÍDE, 2015, p. 85.

²⁶ BRASIL, 2002, art. 1.197.

um suposto negócio de compra e venda do imóvel que não se confundem com o objeto da demanda possessória e deverão ser dirimidas por via própria. RECURSO NÃO PROVIDO.²⁷

Quanto ao modo de aquisição, a posse pode ser classificada como justa ou injusta. A posse é admitida como justa quando não for violenta, clandestina ou precária²⁸. Porém, não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância. Assim também, não autorizam sua aquisição os atos violentos ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade.

Sendo assim, a posse justa é aquela adquirida de acordo com uma causa perfeita, legítima e lícita. Já a posse injusta é aquela que admite um vício possessório, quais sejam: a violência, a clandestinidade e a precariedade.²⁹

A violência ocorre no apossamento da coisa por meio de força física ou moral. Esta consiste na ameaça, como em casos onde há esbulho possessório com uso de força. Quando cessa a violência, a posse é injusta perante o possuidor que foi esbulhado, no entanto, é posse justa em face de terceiros.³⁰

A doutrina brasileira destaca uma especificidade do direito penal, onde a violência pode ser comparada ao roubo, a clandestinidade, ao furto e a precariedade à apropriação indébita.³¹ Nesse sentido, a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro dispõe sobre a posse injusta:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - ALEGAÇÃO DE INVASÃO PRATICADA PELOS EVENTUAIS OCUPANTES, QUE NÃO PUDERAM SER IDENTIFICADOS – POSSIBILIDADE DE MANEJO DA DEMANDA POSSESSÓRIA CONTRA SUJEITOS NÃO IDENTIFICADOS, DIANTE DO DINAMISMO DAS RELAÇÕES POSSESSÓRIAS – OS REMÉDIOS POSSESSÓRIOS SE PRESTAM A TUTELAR A POSSE JUSTA, CUJO CONCEITO É TRAZIDO PELO CÓDIGO CIVIL, NO ARTIGO 1.200, COMO SENDO A QUE NÃO É VIOLENTA, CLANDESTINA OU PRECÁRIA. A CONTRÁRIO SENSU, É INJUSTA A POSSE PRECÁRIA, QUE NÃO PODE SER PROTEGIDA PELAS AÇÕES POSSESSÓRIAS NEM PELA AUTOTUTELA DA POSSE, POIS, FALTA-LHE EXATAMENTE O REQUISITO DA JUSTEZA. POSSE NITIDAMENTE CLANDESTINA PRECÁRIA EXERCIDA PELOS EVENTUAIS OCUPANTES, A ENSEJAR O

²⁷ TJRJ, APL 0005725-88.2007.8.19.0011, Rel. Des. Cláudio Luiz Braga Dell'orto, Décima Oitava Câmara Cível, j. 27/11/2019, DJ 28/11/2019, p. 1.

²⁸ BRASIL, 2002, art. 1.200.

²⁹ AQUINO, 2000, p. 47.

³⁰ AQUINO, *loc. cit.*

³¹ SCAVONE JUNIOR, 2019, p. 1161.

DEFERIMENTO IMEDIATO DA MEDIDA EM FAVOR DA RECORRENTE –
PROVIMENTO DO RECURSO.³²

Quanto ao vício que a posse pode admitir, esta é classificada como posse de boa-fé ou de má-fé. No entendimento brasileiro, a posse é de boa-fé em casos onde o possuidor ignora o vício, ou o obstáculo que lhe impede a aquisição da coisa, ou do direito possuído. Essa posse está prevista no art. 1.201, do Código Civil brasileiro.

A posse de má-fé é aquela na qual não se verifica o desconhecimento no momento em que se adquire a posse.³³ Analisando a legislação portuguesa sobre este ponto, vale citar as previsões descritas no artigo 1260.º do Código Civil, que dispõe:

1. A posse diz-se de boa-fé, quando o possuidor ignorava, ao adquiri-la, que lesava o direito de outrem.
2. A posse titulada presume-se de boa-fé, e a não titulada, de má-fé.
3. A posse adquirida por violência é sempre considerada de má-fé, mesmo quando seja titulada.³⁴

O acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 24/10/1995, R. 443/95, Bol. de Min, da Just., 450, 572, abordou o entendimento acerca da posse de boa ou má-fé, não devendo confundi-las com posse justa ou injusta.

A boa ou má-fé aprecia-se em relação ao momento da aquisição da posse, sendo irrelevantes alterações posteriores ao estado de espírito do possuído, a posse sem título presume-se de má fé, isto é, presume-se que o possuidor no momento de aquisição da posse, não ignorava que estava a lesar o direito de outrem.³⁵

O acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 26/03/1996, R. 482/95, Bol.do Min. da Just., 455, 594, abordou também o tema da posse de boa ou de má-fé: “A expressão ‘que lesava o direito de outrem’ que se encontra no n. 1 do artigo 1260º do Código Civil significa ‘que causava dano ou prejuízo a outrem’ e não (apenas) que ofende esse mesmo direito”³⁶. Nesse ínterim, Leitão dispõe acerca da posse de boa e má fé:

³² TJRJ, AI 0072570-18.2019.8.19.0000, Rel. Des. Marcelo Lima Buhatem, Vigésima Segunda Câmara Cível, j. 04/02/2020, DJ 19/02/2020, p. 1.

³³ Vide art. 1.201 do Código Civil brasileiro e artigo 1260.º, n.º 3, do Código Civil português.

³⁴ PORTUGAL, 1966, artigo 1260.º.

³⁵ Acórdão da Relação de Coimbra de 24/10/1995, R. 443/95, Bol. de Min, da Just., 450, 572.

³⁶ Acórdão da Relação de Évora de 26/03/1996, R. 482/95, Bol.do Min. da Just., 455, 594.

“[...] posse de boa fé é aquela em que o possuidor ignorava, ao adquiri-la, que lesava o direito de outrem (art. 1260.º, n.º 1)”. Já a “[...] posse de má fé é aquela em que não se verificava essa ignorância, no momento de aquisição da posse. A lei refere-se aqui boa fé em sentido subjectivo, o que, de acordo com a posição actualmente dominante, deve ser interpretado num sentido ético e não meramente psicológico, considerando-se de boa fé apenas o possuidor que ignorava sem culpa que se encontrava a lesar o direito de outrem” e que “[...] legislador tem o cuidado de referir que a posse titulada se presume de boa fé a não titulada de má fé (art. 1260.º, n.º 2), referindo ainda que a posse adquirida por violência é sempre considerada de má fé, ainda que seja titulada 1260.º, n.º 3). A duas primeiras presunções são naturalmente ilidíveis, podendo ser demonstrada a existência de má fé, mesmo perante título aparentemente legítimo, ou a existência de boa fé, por parte de quem adquiriu a posse sem qualquer título. Pelo contrário, a última presunção é inilidível, destinando-se a sancionar a actuação violenta por parte do possuidor” e que “[...] a lei se refere ao momento da aquisição para caracterizar a boa fé a Posse não deixa de se considerar de boa fé pelo facto de o possuidor adquirir em momento posterior a consciência de lesar o direito de outrem”.³⁷

A posse violenta corresponde àquela em que o possuidor usou de coação moral ou física para adquiri-la, de acordo com o artigo 1261.º, n.º 2, do Código Civil português. Já a posse pacífica é aquela adquirida sem violência, com base no artigo 1261.º, n.º 1, do Código Civil português. Na posse violenta, o possuidor se utiliza de coação física ou moral, conforme dispõe Leitão:

[...] a violência na aquisição da posse tanto pode ser exercida contra coisas como contra pessoas, devendo considerar-se como posse violenta não apenas a situação daquele que coage outrem a entregar-lhe um objeto, mas também a daquele que entra em casa alheia por arrobamento, mesmo que nesse momento a casa estivesse vazia.³⁸

O possuidor legítimo é o indivíduo autorizado ao exercício dos direitos ou das faculdades de domínio, seja ou não proprietário. Nos ensinamentos da Escola da Magistratura Brasileira, mais especificamente no Distrito Federal, Zuliani diz que:

Violência é o ato pelo qual se toma de alguém, abruptamente, a posse de um objeto. Pode ainda se manifestar na expulsão do legítimo possuidor. A violência pode ser física ou moral, pode ser contra a pessoa, ou, ainda, contra a coisa. A posse só pode ser violenta no início da sua aquisição. Uma posse que se iniciou sem vícios, não se torna injusta pela sua violência. Quando um possuidor legítimo reage a uma violência, a posse legítima não se transmuda para ilegítima. A reação é válida e protegida pela lei, quando se atua de forma moderada.³⁹

³⁷ LEITÃO, 2019, p. 123.

³⁸ *Ibid.*, p. 124.

³⁹ ZULIANI, Matheus Stamillo Santarelli. A posse justa e injusta – aplicações práticas e teorias com ênfase no Distrito Federal. **Escola da Magistratura do Distrito Federal**, Brasília, DF, 30 dez. 2017. Disponível em: <http://www.escoladamagistratura.org.br/artigos/a-posse-justa-e-injusta-aplica-coes-praticas-e-teorias-com-enfase-no-distrito-federal/>. Acesso em: 16 set. 2020.

A posse violenta é considerada de má-fé, ainda que seja titulada, com fundamento no artigo 1260.º, n. 3, do Código Civil português. A posse violenta não pode ser registrada, conforme preceitua o artigo 1295.º, n. 2, do Código Civil português e, também, não permite a contagem de prazo para usucapião, conforme artigos 1297.º e 1300.º, n. 1, do Código Civil português.

O possuidor que sofreu a violência pode interpor o procedimento cautelar de restituição provisória de posse, com fulcro nos artigos 1279.º do Código Civil português e 377.º e ss. do CPC português. O acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 15/03/1994, Proc. n. 9351364, abordou a questão da violência na posse:

I - Encontrando-se a noção de violência da posse no conteúdo do artigo 1261º, n.2, do Código Civil, temos que concluir que a posse violenta pressupõe a coação física ou a coação moral nos termos do artigo 255º do mesmo diploma. II - Dado o novo alcance da referência ao artigo 255º, do Código Civil pode concluir-se que “a violência sobre as coisas é sempre violência sobre as pessoas dos respectivos proprietários ou fruidores, ainda que estes estejam ausentes”. III - Erigir um muro num caminho onde anteriormente não existia qualquer obstáculo à passagem das pessoas e veículos traduz, manifestamente, uma violência sobre as coisas que, indiretamente, visa e atinge as próprias pessoas.⁴⁰

Nesse sentido, o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 17/01/1995, Proc. n. 1193/94, Bol. do Min. da Just., 443, 458, se manifestou sobre o esbulho violento da seguinte maneira:

Para que exista esbulho violento não basta que se atue contra a vontade ou o consentimento do esbulhado e a violência relevante é a que se reporta ao momento do desapossamento coincidente com a aquisição da posse pelo esbulhador.⁴¹

Por sua vez, Leitão cita o entendimento de Cordeiro⁴² ao expressar o sentimento daquele autor que entende que a violência tem necessariamente que ser exercida sobre as pessoas, ainda que para isso se ameace ou danifique uma coisa.⁴³

A posse clandestina é aquela adquirida sorrateiramente, sem violência, como uma invasão à noite, sem que haja violência contra o possuidor. Cessada a

⁴⁰ Acórdão da Relação do Porto de 15/03/1994, Proc. n. 9351364.

⁴¹ Acórdão da Relação de Coimbra de 17/01/1995, Proc. n. 1193/94, Bol. do Min. da Just., 443, 458.

⁴² CORDEIRO, 2000, p. 99.

⁴³ LEITÃO, 2019, p. 124.

clandestinidade, passa a ser posse jurídica, produzindo efeitos até contra terceiros.⁴⁴ Na ótica de Cordeiro, “[...] para se constituir a posse terá de ser cognoscível pelos interessados; pode, porém, subsistir clandestinamente”⁴⁵.

A posse precária é aquela obtida por intermédio do abuso de confiança. No caso de precariedade, a posse inicialmente era justa, o que a difere dos outros vícios. A posse somente se torna injusta quando a restituição não é efetivada, ocasionando o abuso de confiança.⁴⁶ Na acepção de Bessone, “[...] a recusa de restituir é que será injusta. Ao contrário do que ocorre com a violência e clandestinidade, o vício não é contemporâneo da aquisição da posse”⁴⁷.

A posse pode ainda ser acompanhada de título ou não. Nesse sentido, convém que seja realizada uma análise na perspectiva do possuidor com justo título. Como se sabe, o possuidor com justo título é aquele que tem em si a presunção da boa-fé. Vale dizer que, exceto prova em contrário ou quando a lei expressamente não admite esta presunção, e quando as circunstâncias indiquem que o possuidor não ignora que possui o título indevidamente⁴⁸.

De acordo com o artigo 1260.^o, n. 3, do Código Civil português, a posse adquirida por violência é sempre considerada de má-fé, mesmo quando seja titulada. O art. 1.201 do Código Civil brasileiro assegura que:

É de boa-fé a posse, se o possuidor ignora o vício, ou o obstáculo que impede a aquisição da coisa. Parágrafo único. 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.⁴⁹

A posse pode ser titulada ou não titulada. A posse titulada presume-se como sendo de boa-fé, e a não titulada, de má-fé. Nesse sentido, o artigo 1259.^o do Código Civil português afirma que:

Diz-se titulada a posse fundada em qualquer modo legítimo de adquirir, independentemente, quer do direito do transmitente, quer da validade substancial do negócio jurídico.

⁴⁴ AQUINO, 2000, p. 48.

⁴⁵ CORDEIRO, 2000, p. 101.

⁴⁶ AQUINO, *op. cit.*, p. 48.

⁴⁷ BESSONE, 2007, p. 42.

⁴⁸ *Vide* art. 1.201, parágrafo único, do Código Civil brasileiro, e artigo 1260.^o, n.^o 2, do Código Civil português.

⁴⁹ BRASIL, 2002, art. 1.201.

2. O título não se presume, devendo a sua existência ser provada por aquele que o invoca.⁵⁰

Destaca-se ainda o entendimento do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, que dispõe sobre os institutos jurídicos da posse titulada, bem como da posse não titulada:

I - O Supremo, como tribunal de revista, não conhece, em regra, de questões de facto, devendo acatar a decisão da Relação sobre a matéria de facto; mesmo que haja erro na apreciação das provas e na fixação dos factos materiais da causa, não lhe é lícito exercer censura sobre a matéria de facto apurada, salvo quando se verifique alguma das excepções previstas no art. 722º/2 do CPC.

II - Posse titulada é a que se funda em qualquer modo legítimo de adquirir, independentemente quer do direito do transmitente, quer da validade substancial do negócio jurídico.

III - O conceito de posse titulada integra dois requisitos: um positivo – a legitimação da posse através da existência de um título de aquisição do direito em termos do qual se possui – outro negativo, que é, sendo esse título de aquisição um negócio jurídico, a não existência de vícios formais nesse mesmo negócio.

IV - Não é titulada a posse fundada num contrato-promessa de compra e venda – que não é, em si mesmo e em abstracto, um modo legítimo de transmitir e de adquirir o direito de propriedade – nem num negócio de compra e venda verbal.

V - A distinção entre posse titulada e não titulada releva – tal como a distinção entre posse de boa fé ou de má fé – para efeitos de usucapião, na determinação do prazo a esta conducente.

VI - A inexistência de título não significa, sem mais, que a posse não é de boa fé: o que sucede é que, presumindo-se de má fé a posse não titulada, recai sobre o possuidor, se quiser ilidir a presunção, o ónus da prova de que, ao adquirir a posse, ignorava que lesava o direito de outrem.

VII - Tendo a Relação concluído que a posse dos recorrentes é de boa fé, não pode o Supremo censurar tal conclusão, porquanto em causa está um conceito puramente psicológico – logo, puramente fáctico, porque reside na ignorância efectiva de que se lesam direitos alheios.

VIII - Não pode conhecer-se de conclusões que respeitem a matéria não versada no contexto da alegação.

IX - O art. 1268º do CC estabelece uma presunção – a de que, quem está na posse de uma coisa é titular do direito correspondente aos actos que pratica sobre ela.

Tal presunção é ilidível.⁵¹

As espécies legais de posse no direito português estão previstas no artigo 1258.º do Código Civil português, a saber: posse titulada ou não titulada, de boa ou de má-fé, pacífica ou violenta, pública ou oculta.

Segundo os ensinamentos de Vieira, no direito romano do período clássico, a *possessio civilis*, além do poder de fato sobre a coisa, requeria uma *iusta causa*

⁵⁰ PORTUGAL, 1966, artigo 1259.º.

⁵¹ STJ (Portugal), Processo 03B1415, Rel. Santos Bernardino, j. 09/10/2003, p. 1.

possionis, isto é, um título aquisitivo do direito segundo o *ius civile*, como em casos de compra e venda, doação, constituição de dote, legado real, etc.⁵²

No direito português atual não é necessário que a posse seja titulada. A posse titulada está prevista no artigo 1259.º, n.º 1, do Código Civil português, que preceitua: “Diz-se titulada a posse fundada em qualquer modo legítimo de adquirir, independentemente, quer do direito do transmitente, quer da validade substancial do negócio jurídico”⁵³.

De acordo com o artigo 1259.º, n.º 2, do Código Civil português, o título não se presume, tendo que ser provada sua existência por aquele que o invoca. O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16/03/1999, Proc. n. 99B082, abordou a questão da posse titulada:

I - Embora nula, a venda a non domino, desde que formalmente válida, pode ser fundamento da posse titulada se lhe seguirem atos materiais correspondentes ao exercício do direito e praticados com *animus possidendi*.⁵⁴

Outro acórdão proferido pelo então Supremo Tribunal de Justiça de 14/05/1992, Processo n. 081218, também abordou a questão do instituto jurídico da posse titulada:

V - Para considerar a posse titulada basta que o contrato de compra e venda seja abstratamente idôneo para transferir o direito de propriedade e a posse em causa, sendo irrelevante discutir se é substancialmente válido ou nulo.⁵⁵

O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30/06/1981, Proc. 069466, se manifestou sobre a colisão de posses: “II - Em caso de colisões de posse, tem de dar-se prevalência à que for titulada e, no caso de ambas serem tituladas, deve dar-se prevalência ao direito em primeiro lugar inscrito no registro predial”⁵⁶.

Vale ressaltar a importância da análise acerca da posse pública e da posse oculta. A posse pública está prevista no artigo 1262.º, do Código Civil português, que preceitua que é aquela que se exerce de maneira a ser conhecida de todos os interessados. Ao contrário, a posse oculta é aquela que não é pública.

⁵² VIEIRA, 2018, p. 503.

⁵³ PORTUGAL, 1966, artigo 1259.º, n.º 1.

⁵⁴ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16/03/1999, Proc. n. 99B082.

⁵⁵ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14/05/1992, Processo n. 081218.

⁵⁶ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30/06/1981, Proc. 069466

A posse oculta não pode ser registrada, com base no artigo 1295.º, n. 2, do Código Civil português e não permite contar o prazo para a usucapião, com fulcro nos artigos 1297.º e 1300.º, n. 1, do Código Civil português.

No caso da posse oculta, o prazo para o possuidor intentar as ações correspondentes somente se inicia após o conhecimento do esbulho, conforme artigo 1282.º, *in fine*, do Código Civil português. Nesse sentido, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12/02/2000, Proc. n. 3099/2000, abordou a questão da posse pública e oculta:

I - Não havendo registro da aquisição da mera posse, para que a posse constituída, ocultamente, se torne pública, importa que venha a ser exercida, de modo a poder ser conhecida pelos interessados. II - Os atos materiais de detenção, levados a efeito pelos réus, num espaço subterrâneo existente por debaixo do prédio arrendado dos autores, residentes em França, por não poderem, razoavelmente, ser conhecidos destes, constituem atos de posse oculta, que só desencadeiam o início do prazo da usucapião, a partir do momento em que se tiverem tornado públicos. III - Existindo identidade do anterior dono de dois prédios contíguos, em cuja pessoa se reuniam as qualidades de proprietário e de possuidor, não podem acontecer atos idóneos à usucapião, antes da separação dominial, nem após esta, quando os interessados começaram a praticar os seus primeiros atos de detenção, já depois de os autores, há mais de onze anos, se prevalecerem da posse, em nome próprio. IV - Na ausência de elementos que permitam concluir, sem margem para dúvidas, que a separação física dos prédios se operou, para além do prolongamento natural dos mesmos, até o subsolo do prédio dos autores, em momento simultâneo ao da autonomia dominial, insubsiste o requisito da publicidade, idóneo ao usucapião.⁵⁷

Dessa maneira, foi possível compreender o conceito de posse e seus tipos, admitindo as especificidades de cada um do direito civil no Brasil e em Portugal. Nesse sentido, foram privilegiadas as concepções de doutrinas diversas e jurisprudências.

⁵⁷ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12/02/2000, Proc. n. 3099/2000. <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/6e7436318146fc802569b60041ea36?OpenDocument>

3 MODOS DE AQUISIÇÃO DA POSSE NO DIREITO BRASILEIRO COMPARADO AO DIREITO PORTUGUÊS

Na presente seção são analisados os modos de aquisição da posse, sendo um relevante ponto de estudo para a persecução do objetivo central que se almeja no presente trabalho científico.

Nota-se que há vários modos de aquisição da posse tanto no direito brasileiro como no direito português. O Código Civil brasileiro em coerência com a teoria de Ihering, em seu art. 1196, determina que o simples ato de estar em uso de algo, zelando por ela, procedendo como se fosse dono, já aduz a caracterização da posse. A posse é adquirida quando o exercício, em nome próprio, do bem postulado, é possível. De acordo com a legislação portuguesa, deve-se ressaltar o artigo 1263.º do Código Civil que preceitua:

A posse adquire-se: a) Pela prática reiterada, com publicidade, dos actos materiais correspondentes ao exercício do direito; b) Pela tradição material ou simbólica da coisa, realizada pelo antigo possuidor; c) Pelo constituto possessório; d) Pela inversão do título da posse.⁵⁸

O apossamento trata-se da primeira causa de aquisição da posse. Está prevista no artigo 1263.º, a, do Código Civil português. Consiste na prática de atos materiais de maneira repetida e com publicidade. Em relação ao possuidor anterior trata-se de um esbulho da coisa⁵⁹. O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13/09/2007, Processo n. 07B2541, abordou a questão do apossamento:

1. O apossamento traduz-se na aquisição unilateral da posse por via do exercício de um poder de facto, ou seja, pela prática reiterada, com publicidade, de atos materiais correspondentes ao exercício do direito. 2. A expressão anexação da horta significa, no contexto, a ação antecessora dos recorridos de fazer crescer ao seu prédio urbano a parcela de terreno designada por horta. 3. Tendo os recorridos exercido, desde 1975 até a notificação da reconvenção aos recorrentes, durante cerca de 28 anos, pública e pacificamente e de boa fé, com a intenção de se comportarem como titulares do direito de propriedade relativo àquela parcela do terreno, adquiriram-no por usucapião.⁶⁰

⁵⁸ PORTUGAL, 1966, artigo 1263.º.

⁵⁹ LEITÃO, 2019, p. 125.

⁶⁰ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13/09/2007, Processo n. 07B2541.

O acórdão proferido pelo Tribunal da Relação do Porto de 06/05/1991, Proc. n. 8950629, se manifestou sobre os modos de aquisição da posse da seguinte maneira:

I - Nos termos do artigo 1263º, do Código Civil, a posse adquire-se: a) pela prática reiterada, com publicidade, dos atos materiais correspondentes ao exercício do direito – aquisição originária da posse; b) pela tradição material ou simbólica da coisa, efetuada pelo anterior possuidor – aquisição derivada; II - Na aquisição derivada não se exige a prática reiterada de atos materiais correspondentes ao exercício do direito, pois a intervenção do antigo possuidor dispensa essa prática; III - Provando os autores a aquisição originária da sua posse, através do “corpus” e do “animus”, nos termos do artigo 1263º, alínea a), do Código Civil, não necessita de fazer prova da aquisição derivada, nem de juntar a posse do anterior possuidor à sua própria posse.⁶¹

A tradição material ou simbólica da coisa trata-se do segundo modo de aquisição da posse. Conforme ensina Vieira, a tradição significa a perda voluntária do controle material da coisa pelo antigo possuidor e a entrega desta ao novo possuidor.⁶²

A tradição ocorre com a passagem do controle sobre a coisa, o que se dá com o ato da entrega. De acordo com Aquino, a tradição é modo derivado de aquisição da posse. Para esse doutrinador existem três tipos de tradição: 1) tradição efetiva ou material, 2) tradição ficta ou simbólica e 3) tradição consensual.⁶³

A tradição efetiva ou material é aquela que ocorre com a entrega real da coisa, como em casos de compra e venda, no momento em que o vendedor passa às mãos do comprador a coisa vendida.

A tradição ficta ou simbólica é aquela em que não há a entrega real da coisa, ela será realizada por meio de atos que indiquem o propósito de transmitir a posse. Como no caso da entrega das chaves, quando se adquire um bem imóvel.

A tradição consensual subdivide-se em duas espécies: a *traditio brevi manu* e o constituto possessório. Levando-se em conta o ensinamento de Gomes, verifica-se que na *traditio brevi manu* acontece a conversão da posse direta em posse plena.⁶⁴

⁶¹ Acórdão da Relação do Porto de 06/05/1991, Proc. n. 8950629.

⁶² VIEIRA, 2018, p. 526.

⁶³ AQUINO, 2000, p. 68.

⁶⁴ GOMES, Orlando. **Direitos reais**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 53.

Para Vieira, “[...] as fórmulas clássicas e justinianeias do direito romano, que eram a *traditio longa manu* e a *traditio brevi manu* desapareceram do direito atual”⁶⁵, pois o artigo 1263.º, “b”, do Código Civil português, cita apenas a tradição, diferenciando a tradição material e a tradição simbólica.

O constituto possessório trata-se da terceira causa de aquisição da posse. Ele está previsto no artigo 1263.º, c, e artigo 1264.º, do Código Civil português. Conforme ensina Leitão, este consiste na passagem do possuidor a mero detentor, continuando a ter a coisa consigo, enquanto a posse se transmite a outrem. Para o autor, o constituto possessório requer a presença de três requisitos: “(1) celebração de um contrato transmissivo de um direito real que confira a posse da coisa, 2) o transmitente do direito real deve ser um possuidor, 3) existência de uma causa jurídica para a detenção da coisa”⁶⁶. O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 04/12/2007, Proc. n. 0725035, destacou a questão do constituto possessório:

2. O constituto possessório é uma forma de aquisição da posse sem necessidade de ato material ou simbólico que a revele e que assenta em acordo no sentido de manutenção da detenção da coisa pelo antepossuidor ou por terceiro.⁶⁷

O constituto possessório, também denominado de *traditio ficta*, trata-se de um modo derivado de aquisição da posse que ocorre quando o indivíduo, possuindo um determinado bem na qualidade de proprietário, aliena este imóvel, porém, por força de cláusula em contrato de venda, ainda mantém a posse em nome do adquirente. Nesse sentido, é importante frisar o que diz a doutrina brasileira sobre constituto possessório.

Em muitos casos, o direito justiniânico prescinde da entrega material e da disponibilidade física da coisa: a aquisição da posse opera-se de *iure*. Nasce assim a *traditio ficta* caracterizada pela entrega fictícia e pela fictícia disponibilidade física da coisa; verifica-se, verbi gratia, com a simples entrega das chaves de onde estão as coisas vendidas (*traditio clavium*), e ainda *traditio* simbólica, com a simples exame da coisa distante vista de uma torre (*traditio longa manu*), com a venda ou doação da coisa a seu detentor, sem deslocamento da posse (*traditio brevi manu*) ou, inversamente, quando o proprietário a vende ou doa, mas permanece nela como detentor (*constitutum possessorium*), ou, finalmente, com a entrega dos títulos de propriedade (*traditio instrumenti*). Mas dessas hipóteses,

⁶⁵ VIEIRA, 2018, p. 528

⁶⁶ LEITÃO, 2019, p. 128.

⁶⁷ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 04/12/2007, Proc. n. 0725035.

como acentuou Ebert Chamoun [...], já haviam sido vislumbradas no direito clássico, mas só no direito justiniânico é que lograram ampla aplicação.⁶⁸

O constituto possessório compreende um dos meios de perda e aquisição de posse. Por intermédio dele, a titularidade da posse de um determinado bem pode ser alterada. Sobre este instituto, tem-se a seguinte jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro:

APELAÇÃO CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. 1. Cuida-se de demanda objetivando a reintegração da posse do imóvel situado na Rua Artur Bernardes, antigo nº 61. 2. A sentença indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, diante da falta de interesse processual, haja vista a evidente inadequação da via eleita, com fulcro no art. 330, III, do CPC. 3. No caso, o magistrado de piso indeferiu a petição inicial ao argumento de que a via não seria adequada porquanto a parte autora não seria possuidora do imóvel em questão, mas proprietária do bem, razão pela qual deveria ter ajuizado ação petitória, pois o que a autora pretende é a tomada do imóvel com base no reconhecimento de seu título de propriedade sobre o bem, pretensão que deve ser buscada por via própria. 4. No entanto, deixou o julgador de se manifestar acerca da cláusula constituti ou constituto possessório, inserida no bojo da escritura de compra e venda, ainda que não registrada, consiste em instrumento hábil a demonstrar a aquisição da posse do imóvel. 5. Conforme assentado pelo STJ, a cláusula constituti revela-se como uma das formas de aquisição de posse, ainda que indireta, o que torna cabível a ação de reintegração de posse para a discussão de esbulho. 6. Nesse passo, diante da estipulação contratual em relação à presunção da posse, impõe-se a anulação da sentença com o regular prosseguimento do feito. 7. Anulação da sentença.⁶⁹

Outra causa de aquisição da posse é a inversão na posse no direito civil brasileiro. A intersversão tem o mesmo sentido de inversão, conforme ensina Aquino⁷⁰. Esse fenômeno está previsto no art. 1.203 do Código Civil brasileiro.

Gomes destaca que tal fenômeno consiste na transformação que pode ocorrer em um título ou em uma posse, por força da qual o detentor passa a ser reputado verdadeiro possuidor e a posse precária transforma-se em posse legítima.⁷¹

O art. 1.203 do Código Civil brasileiro preceitua que, “[...] salvo prova em contrário, entende-se manter a posse o mesmo caráter com que foi adquirida”⁷².

⁶⁸ ROMANO, Rogério Tadeu. Constituto possessório. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 24, n. 5842, 30 jun. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/74098>. Acesso em: 20 set. 2020.

⁶⁹ TJRJ, APL 0238918-57.2018.8.19.0001, Rel. Des. Mônica Maria Costa Di Piero, Oitava Câmara Cível, j. 28/04/2020, DJ 04/05/2020, p. 1.

⁷⁰ AQUINO, 2000, p. 56.

⁷¹ GOMES, 1996, p. 53.

⁷² BRASIL, 2002, art. 1.203.

Sendo assim, toda vez que ocorrer alteração no caráter da posse, haverá interversão na posse.

Tal preceito legal nos revela o princípio geral sobre o caráter da posse e contém uma presunção legal relativa, tendo em vista que a posse guarda o mesmo caráter de sua aquisição.

Essa presunção significa que se uma posse começou violenta, clandestina ou precária, ela permanecerá com os mesmos vícios que irão acompanhá-la nas mãos dos sucessores do adquirente. Daí a máxima dos romanos de que ninguém pode mudar, por si só, a causa de sua posse (*nemo sibi ipse causam possessionis mutare potest*). Entretanto, como se trata de uma presunção relativa, admite-se prova em contrário. É nesse sentido o enunciado n. 237 da III Jornada de Direito Civil brasileiro, que dispõe:

É cabível a modificação do título da posse – *interversio possessionis* – na hipótese em que o até então possuidor direto demonstrar ato exterior inequívoco de oposição ao antigo possuidor indireto, tendo por efeito a caracterização do *animus domini*.⁷³

Outra causa de aquisição da posse é a inversão na posse no direito civil português. Ela está prevista no artigo 1263.º, d, e artigo 1265.º, ambos do Código Civil português.

A *interversio possessionis* constitui em uma passagem da situação de detenção, ou seja, posse em nome alheio, a uma situação de verdadeira posse, conforme nos ensina o Prof. Menezes Leitão. No que se refere ao possuidor primitivo a inversão do título da posse consiste em um esbulho da coisa.⁷⁴

A *interversio possessionis* pode acontecer por intermédio de duas vias, a saber: a oposição do detentor do direito contra aquele em cujo nome possuía ou a verificação de um ato de terceiro capaz de transmitir a posse.

Conforme Leitão, na primeira via o detentor pratica atos que contradizem sua situação de possuir em nome alheio, nesse caso ele se opõe à posse daquele em

⁷³ BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **Enunciado 237**. É cabível a modificação do título da posse – *interversio possessionis* – na hipótese em que o até então possuidor direto demonstrar ato exterior e inequívoco de oposição ao antigo possuidor indireto, tendo por efeito a caracterização do *animus domini*. Brasília, DF: Conselho da Justiça Federal, 2005. (III Jornada de Direito Civil Brasileiro). Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/461>. Acesso em: 15 set. 2020.

⁷⁴ LEITÃO, 2019, p. 129.

cujo nome possuía. Esse fato basta para ele adquirir a posse, cabendo ao possuidor anterior reagir contra o esbulho da posse.⁷⁵

Na segunda via, deve ocorrer um ato de terceiro capaz de transferir a posse. Isso leva a que o detentor adquira um título diferente para sua situação possessória, distinto daquele pelo qual possuía em nome alheio.

Para que ocorra a inversão é necessária a presença de três requisitos, são eles: 1) o título terá que provir de terceiro, 2) o título terá que representar uma causa jurídica suficiente para uma transferência da posse, 3) o título terá que traduzir exteriormente uma nova posse do detentor.⁷⁶

O acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 21/03/2000, R.738/99, Col.de Jur., 2000, II, 281, abordou a questão da inversão da posse:

A demonstração da inversão do título da posse não pode basear-se em meras atitudes subjetivas, mas sim em atos objetivos, reveladores de que o agente já está a dispor da coisa como se sua fosse, não sendo suficiente a simples recusa de restituição ou a simples omissão de emprego para o fim determinado.⁷⁷

Outro ponto relevante é o momento em que se adquire a posse e por quem pode ser adquirida. No direito brasileiro, o art. 1.204, do Código Civil, preceitua que “Adquire-se a posse desde o momento em que se torna possível o exercício, em nome próprio, de qualquer dos poderes inerentes à propriedade”⁷⁸.

De acordo com o art. 1.205 do Código Civil brasileiro, “A posse pode ser adquirida I - pela própria pessoa que a pretenda ou por seu representante; II - por terceiro sem mandato, dependendo de ratificação”⁷⁹.

Sendo assim, Melo ensina que: “Pode adquirir posse a própria pessoa ou o seu legítimo mandatário, constituído para esse fim. Também ao gestor de negócio é lícito adquirir a posse, desde que essa aquisição seja ratificada pelo interessado”⁸⁰.

O Código Civil português, em seu artigo 1252.º, n. 1, preceitua que: “A posse tanto pode ser exercida pessoalmente como por intermédio de outrem”⁸¹. Outra

⁷⁵ LEITÃO, 2019, p. 129.

⁷⁶ *Ibid.*, p. 130.

⁷⁷ Acórdão da Relação de Évora de 21/03/2000, R.738/99, Col.de Jur., 2000, II, 281.

⁷⁸ BRASIL, 2002, art. 1.204.

⁷⁹ *Ibid.*, art. 1.205.

⁸⁰ MELO, 2019, p. 67.

⁸¹ PORTUGAL, 1966, artigo 1252.º.

questão que merece destaque é a transmissão da posse no direito brasileiro e no direito português.

Vale ressaltar o art. 1.207 do Código Civil brasileiro que preceitua o seguinte: “[...] o sucessor universal continua de direito a posse do seu antecessor; e ao sucessor singular é facultado unir sua posse à do antecessor, para os efeitos legais”⁸².

Trata-se de uma particularidade da posse, ou seja, existe a possibilidade legal de transmissão da posse, que pode ocorrer a título universal, como ocorre na sucessão hereditária, por conta do direito de saisine previsto no art. 1.784 do Código Civil brasileiro, que dispõe que: “Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”⁸³. E a título singular, como acontece na união de posses entre o possuidor anterior e o atual. Na primeira hipótese ocorreu uma *sucessio possessiones* e na segunda, a denominada *accessio possessiones*.

A seguir jurisprudência do TJRJ sobre sucessão de posse, na sucessão a título universal em que o herdeiro, também denominado sucessor universal, continua de direito a posse do autor da herança.

APELAÇÃO CÍVEL. REIVINDICATÓRIA DA PROPRIEDADE. POSSE. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO AUTURAL E IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO CONTRAPOSTO. DROIT DE SAISINE. POSSE EXERCIDA PELO AUTOR DA HERANÇA QUE SE TRANSMITE DE PLANO COM A ABERTURA DA SUCESSÃO, NA DATA DO ÓBITO. LEGITIMIDADE ATIVA DE QUALQUER DOS HERDEIROS. ART. 1.314 DO CÓDIGO CIVIL. OCUPAÇÃO DO IMÓVEL PELO RÉU POR COMODATO, SEM *ANIMUS DOMINI*, NÃO SENDO RECONHECIDA A PRESCRIÇÃO AQUISITIVA PELA USUCAPIÃO. NÃO CONSTATADO QUE OS RÉUS TENHAM CUSTEADO BENFEITORIAS NO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO REAL DE HABITAÇÃO NO CASO CONCRETO. IMÓVEL DE TERCEIROS, CONSIDERANDO A COPROPRIEDADE ENTRE IRMÃOS DESDE A ABERTURA DA SUCESSÃO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.⁸⁴

A sucessão na posse no direito português está prevista no artigo 1255.º do Código Civil português, que preceitua: “Por morte do possuidor, a posse continua nos seus sucessores desde o momento da morte, independentemente da apreensão material da coisa”⁸⁵.

⁸² BRASIL, 2002, art. 1.207.

⁸³ *Ibid.*, art. 1.784.

⁸⁴ TJRJ, APL 0010803-78.2012.8.19.0208, Rel. Des. Cesar Felipe Cury, Décima Primeira Câmara Cível, j. 29/01/2020, DJ 30/01/2020, p. 1.

⁸⁵ PORTUGAL, 1966, artigo 1255.º.

O acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 06/02/1995, R. 1199/94, Col. de Jur., 1995, 1, 215, abordou a questão da sucessão na posse: “VI - Sendo sucessor mortis causa do titular inscrito a sua posse é a mesma do de cujus”⁸⁶. Já a acessão da posse no direito português, está prevista no artigo 1256.º do Código Civil que preceitua que:

1. Aquele que houver sucedido na posse de outrem por título diverso da sucessão por morte pode juntar à sua a posse do antecessor. 2. Se, porém, a posse do antecessor for de natureza diferente da posse do sucessor, a acessão só se dará dentro dos limites daquela que tem o menor âmbito.⁸⁷

O acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 30/04/1998, R. 9830285, Bol. do Min. da Just., 476, 4, abordou a questão da acessão da posse: “Sendo nulo o ato de transmissão do direito, não há transmissão do *jus possidendi*, não podendo haver acessão da posse”⁸⁸. Outra questão de suma importância trata-se do conteúdo da posse. Quanto ao conteúdo da posse Vieira o resume em:

[...] o poder de usar a coisa; o poder de fruir a coisa (possuidor de boa fé); o poder de indenização por benfeitorias feitas na coisa; o poder de indenização por violação da posse; o poder de usucapião; o poder de acessão na posse; o poder de defesa da posse (tutela possessória); o dever de pagamento dos encargos com a coisa (possuidor de boa fé); o dever de restituir os frutos (possuidor de má fé); o “dever de indenizar o titular do direito real em caso de perda ou deterioração da coisa”.⁸⁹

O conteúdo da posse não deve ser concebido somente como um conceito jurídico. O instituto da posse tem relevância para sociedade em geral, sobretudo para os menos favorecidos.

⁸⁶ Acórdão da Relação do Porto de 06/02/1995, R. 1199/94, Col. de Jur., 1995, 1, 215.

⁸⁷ PORTUGAL, *op. cit.*, artigo 1256.º.

⁸⁸ Acórdão da Relação do Porto de 30/04/1998, R. 9830285, Bol. do Min. da Just., 476, 4.

⁸⁹ VIEIRA, 2018, p. 541.

4 DA COMPOSSE X POSSE SINGULAR

No direito brasileiro, é importante destacar a relação entre composses e posse singular. Com a simultaneidade do exercício da posse, pode ocorrer o fenômeno da composses que, necessita de dois elementos, são eles: a pluralidade de sujeitos e a existência de uma coisa indivisa ou que se ache em estado de indivisão. A regra é a posse exclusiva, sendo a composses uma situação excepcional, que se assemelha ao condomínio e à compropriedade.⁹⁰

A composses está prevista no art. 1.199, do Código Civil brasileiro, que preceitua: “Se duas ou mais pessoas possuírem coisa indivisa, poderá cada um exercer sobre ela atos possessórios, contanto que não excluam os dos outros compossuidores”⁹¹.

Deve-se ressaltar que a composses não pode ser confundida com o desdobramento da posse em direta e indireta, pois embora na posse direta e indireta o objeto da posse seja apenas um, considera-se que os graus da posse são diferentes, um dos possuidores, isto é, o possuidor indireto, será privado da utilização direta da coisa.

Tal fato não acontece na composses, na qual todos os compossuidores poderão utilizar a coisa diretamente, sem a exclusão dos outros compossuidores. Na realidade, cada compossuidor possui uma parte abstrata da coisa, podendo exercer seu direito sobre a coisa, e também invocar a proteção possessória para a defesa da coisa comum.⁹² Segue jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que versa sobre composses.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXTINÇÃO DE COMPOSSE. AUTORA ALEGA QUE EM ANTERIOR AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL LHE FOI CONFERIDO, POR SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO, O DIREITO A 50% DO IMÓVEL E DAS BENFEITORIAS ALI CONSTRUÍDAS. ADUZ QUE O RÉU VEM EXERCENDO A POSSE EXCLUSIVA DO IMÓVEL E SE RECUSA A FAZER NEGOCIAÇÃO. REQUER A EXTINÇÃO DA COMPOSSE. SENTENÇA JULGANDO PROCEDENTE O PEDIDO. CONDENAÇÃO DO RÉU AO PAGAMENTO DA METADE DO VALOR DA ACESSÃO, SOB PENA DE ALIENAÇÃO JUDICIAL. APELAÇÃO DA AUTORA. REQUER QUE O RÉU SEJA CONDENADO AO PAGAMENTO TAMBÉM DA METADE DO VALOR DO TERRENO. SENTENÇA QUE NÃO MERECE REFORMA. PARTILHA PRECLUSA. SENTENÇA NA AÇÃO DE

⁹⁰ AQUINO, 2000, p. 59.

⁹¹ BRASIL, 2002, art. 1.199.

⁹² AQUINO, *op. cit.*, p. 59.

RECONHECIMENTO E UNIÃO ESTÁVEL QUE RECONHECEU TÃO SOMENTE O DIREITO À POSSE DO IMÓVEL E BENFEITORIAS. TERRENO ONDE FORAM EDIFICADAS AS BENFEITORIAS QUE FOI COMPRADO PELO PAI DO RÉU, SENDO OBJETO DE INVENTÁRIO AINDA EM TRÂMITE. PROPRIEDADE DO IMÓVEL QUE É DO ESPÓLIO DO GENITOR DO RÉU, A TEOR DOS ART. 1.784 E 1.791 DO CÓDIGO CIVIL. POSSE E PROPRIEDADE QUE SÃO INSTITUTOS JURÍDICOS DISTINTOS. INTELIGÊNCIA DOS ART. 1.320 E 1.322 DO CÓDIGO CIVIL. NÃO PROVIMENTO DA APELAÇÃO. “Ação de Dissolução de Sociedade” ajuizada por Katia Pereira Bittencourt em face de Marcelo Menezes dos Santos. Alega a autora que em ação de reconhecimento e dissolução de união estável ficou determinada a partilha do direito de posse do bem imóvel pertencente ao casal, na proporção de 50% para cada qual. Aduz que o réu se recusa a facilitar qualquer negociação e que ele vem exercendo a posse exclusiva sobre o bem. Requer a extinção da composesse. Sentença julgando procedente o pedido. Condenação do réu ao pagamento de indenização de R\$ 3.000,00, equivalente à metade do valor da acessão construída no terreno, sob pena de alienação judicial. Apelação da autora. Alega que a sentença lhe deu direito a 50% do imóvel e, por isso, requer a reforma para que o réu seja condenado a pagar também metade do valor do terreno, avaliado em R\$ 90.000,00. Sentença que não merece reforma. Partilha preclusa. Cabe esclarecer que se está diante de pedido de extinção de composesse, já que os litigantes não são proprietários do imóvel, sendo certo que o direito em discussão deriva de direitos hereditários. A jurisprudência vem reconhecendo a possibilidade jurídica do pleito em questão, aplicando-se, por analogia, as normas relativas à extinção de condomínio. A composesse é regida pelo art. 1.199 do Código Civil, prevendo o seu art. 1.320 que assiste ao condômino o direito de, a qualquer tempo, extinguir a relação condominial sobre a coisa. No caso em apreço, a apelante não se insurge contra a extinção da relação jurídica, mas, sim, contra a condenação do réu ao pagamento de indenização apenas com relação à metade do valor da acessão erigida no imóvel, sob o entendimento de que ele deveria ser condenado também a indenizá-la na metade do valor da fração ideal do terreno, ao qual alega a autora que teria direito, reconhecido por sentença transitada em julgado, prolatada na ação de reconhecimento e dissolução de união estável nº 0012386-78.2008.8.19.0066. Verifica-se que a sentença reconheceu tão somente o direito de posse sobre o imóvel e as benfeitorias, já que sua propriedade é do espólio do genitor do réu, conforme prova o documento de fls. 39. Indiscutível que a posse e a propriedade são institutos jurídicos distintos, tendo o próprio Código Civil previsto cada um deles em títulos diferentes. Em razão disso, o nosso ordenamento prescreve tutelas jurisdicionais diversas para cada uma delas, como consagrado na doutrina. Como o laudo pericial concluiu pela avaliação do bem imóvel em R\$ 90.000,00 e das benfeitorias em R\$ 6.000,00, correta a sentença ao determinar que “O valor a ser indenizado pelo réu é o de 50% da avaliação feita pelo perito às fls. 106/110, ou seja R\$3.000,00 (três mil reais), porque é óbvio que a autora somente tem direito à partilha daquilo que construiu sobre o imóvel e não ao próprio imóvel, o qual pertence ao espólio do falecido pai do réu.” O juízo singular deu adequada solução à lide, mostrando-se irretocável a sentença, que deve ser mantida nos seus termos. Precedentes jurisprudenciais desta Corte. NÃO PROVIMENTO DA APELAÇÃO.⁹³

O direito português também considera o fenômeno da composesse. Para Leitão, “A comunhão de posses ou composesse existe quando é atribuída a posse da coisa ao

⁹³ TJRJ, APL 0018684-76.2014.8.19.0066, Rel. Des. Juarez Fernandes Folhes, Décima Câmara Cível, j. 29/01/2020, DJ 04/02/2020, p. 1.

mesmo tempo a vários titulares, com fundamento em um direito ou acordo comum. Sendo assim, ficam todos eles como compossuidores”⁹⁴.

Não existe impedimento ao emprego de qualquer ação possessória o fato de sobre a mesma coisa incidir mais que uma posse. A defesa da composses está prevista no artigo 1286.º do Código Civil português e pode ocorrer quando a posse se referir a um direito real exercido em comunhão (artigos 1403º e ss., do Código Civil português).⁹⁵ O Tribunal da Relação do Porto nos autos de número 857/08.7TBAMT.P1 lavrou o acórdão sobre o tema composses, dispondo o seguinte:

Como se sabe, assim como os direitos reais definitivos podem ter mais que um sujeito (sendo exemplo típico o da compropriedade), também na posse exercida à sua imagem se pode admitir a contitularidade – é a chamada figura da composses, que pressupõe a compatibilidade dos exercícios possessórios (referida, v.g., no artº 1286º, do CC) – [...]. Assim como existe a compropriedade, pode ocorrer composses quando a posse de uma coisa é exercida por duas ou mais pessoas. II - À composses aplicam-se, supletivamente, as regras relativas à compropriedade (artº 1404º, do CC).⁹⁶

O acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça de 01/10/1998, Processo n. 98B569, também abordou a questão da composses, considerando a posse:

III - Assim como existe a compropriedade pode ocorrer a composses quando a posse de uma coisa é exercida por duas ou mais pessoas. IV - Cada um dos compossuidores não tem necessariamente de exercer a posse sobre toda a coisa – basta que um dos compossuidores utilize materialmente uma parte concreta da coisa, ao abrigo do disposto no artigo 1406 do CCIV, sem prejuízo de tal modo do exercício significar a posse da respetiva quota ideal. V - Na composses, a posse de cada um não exclui a do outro; antes se exerce em conjunto, ainda que materialmente com utilização de partes distintas do prédio. VI - A posse de cada um é sobre a totalidade do prédio.⁹⁷

O acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 18/01/2001, Proc. n. 00101936, apreciou a matéria da composses:

I - Nas relações entre os compossuidores apenas não é permitido o exercício da ação de manutenção de posse, ficando em aberto a possibilidade do exercício da ação de restituição de posse e de defesa da posse por embargos de terceiro. II - Não sendo os embargos de terceiro uma ação possessória, embora constituam um meio possessório, revestem-

⁹⁴ LEITÃO, 2019, p. 119.

⁹⁵ LEITÃO, *loc. cit.*

⁹⁶ TRP, autos de número 857/08.7TBAMT.P1.

⁹⁷ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 01/10/1998, Processo n. 98B569.

se de caracteres especiais pois destinam-se à defesa da posse contra atividade jurisdicional do Estado. III - Assim, provindo a ameaça da posse de um comproprietário, de uma diligência judicial de despejo, pode este defender-se por embargos de terceiro, se não tiver intervindo no processo em que tiver sido ordenada tal diligência e se detiver a posse do local despejando de boa fé, pública e pacificamente, por acordo celebrado com o embargado, igualmente coproprietário.⁹⁸

Já a posse singular ocorrerá quando for exercida por apenas uma única pessoa, nos termos de um direito real de gozo. Quando houver um detentor a posse não perde seu caráter singular, pois o detentor não tem a posse sobre a coisa.

⁹⁸ Acórdão da Relação de Lisboa de 18/01/2001, Proc. n. 00101936.

5 AS AÇÕES POSSESSÓRIAS SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO BRASILEIRO COMPARADO COM O DIREITO PORTUGUÊS

O direito de invocar os interditos possessórios, ou seja, as ações possessórias, compreende o principal efeito da posse e seu uso é privativo do possuidor.

As ações possessórias específicas no direito brasileiro são três: a ação de reintegração de posse, a ação de manutenção de posse e a ação de interdito proibitório.

São três as lesões possessórias: esbulho, turbação e ameaça, sendo que para cada tipo de lesão existe uma tutela jurisdicional adequada. No direito processual brasileiro, as ações possessórias, que estão reguladas nos arts. 554 a 568 do CPC de 2015, são os meios de assegurar o direito à posse de um bem em caso de lesão possessória de esbulho, turbação ou ameaça por ato de outrem.

No direito português as ações possessórias, semelhantes ao direito brasileiro, são: a ação de prevenção da posse, a ação de manutenção da posse e a ação de restituição da posse.

A prova da posse não necessita de títulos, mas sim da demonstração do fato, ao contrário da prova da propriedade, que requer a exibição do título.⁹⁹ O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, e restituído no caso de esbulho e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado (artigo 1210, *caput*, do Código Civil brasileiro).

A posse pode ser protegida contra a simples ameaça de turbação ou esbulho, por meio do interdito proibitório (artigo 1210, *in fine*, do Código Civil brasileiro). No direito civil português a ação de prevenção está prevista no artigo 1276.^o do Código Civil, o qual preceitua que:

Se o possuidor tiver justo receio de ser perturbado ou esbulhado por outrem, será o autor da ameaça, a requerimento do ameaçado, intimado para se abster de lhe fazer agravo, sob pena de multa pelo prejuízo que causar.¹⁰⁰

A ameaça de turbação ou esbulho consiste em um estágio anterior à prática da lesão da posse e precisa ser atual ou iminente, e também estar fundada em

⁹⁹ AQUINO, 2000, p. 100.

¹⁰⁰ PORTUGAL, 1966, artigo 1276.^o.

razão séria, que possa ser detectada objetivamente. Havendo tal ameaça, será ajuizada uma ação proibitória ou um interdito proibitório, de acordo com o direito civil brasileiro, art. 1.210, *in fine*. No caso do direito civil português será uma ação de prevenção, com base no artigo 1276.º, do Código Civil português.

As ações de manutenção e de reintegração serão sumárias, se intentadas no prazo de um ano e dia da turbação ou do esbulho e, passado esses prazos serão de rito ordinário, não perdendo o caráter possessório, no direito brasileiro.¹⁰¹ Quanto à denominação das ações possessórias, de acordo com os ensinamentos de Aquino tem-se que:

As ações possessórias também recebem a denominação de interditos possessórios por uma razão puramente histórica. No Direito Romano, quando ainda inexistia um sistema especial para a defesa da posse, esta era defendida por meio de ordens administrativas, expedidas pelo juiz, que determinava interditar a violência ou qualquer outro ato atentatório à posse do autor. A essas ordens administrativas de interdição conferiu-se a denominação de interditos.¹⁰²

A posse compreende um produto da história do direito romano, pois para os romanos já era nítido que a posse se diferenciava da propriedade e não se confundia com ela. Eles desenvolveram a ideia da posse para descrever o caso de uma pessoa que tem o poder de fato sobre uma coisa, mas não tem o título de aquisição.¹⁰³

O direito moderno manteve a separação entre propriedade e posse. No direito português, tal separação já era cristalina no Código Civil de Seabra e firmou-se com o Código Civil de 1966, que tratava a posse no Título I do Livro III, artigos 1251.º a 1301.º, e a propriedade no Título II do referido Livro.

Quanto à causa de pedir nas ações possessórias, mister se faz considerar os ensinamentos de Melo, o qual leciona que toda proteção possessória tem como causa de pedir a posse.¹⁰⁴ Como lembra Figueira Júnior, o que determina o caráter possessório de uma ação é a *causa petendi* e não o pedido.¹⁰⁵

¹⁰¹ BRASIL, 2015, art. 558.

¹⁰² AQUINO, 2000, p. 101.

¹⁰³ VIEIRA, 2018, p. 453.

¹⁰⁴ MELO, 2019, p. 67.

¹⁰⁵ FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Liminares nas ações possessórias**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 285.

A causa de pedir nas ações possessórias consiste na posse. Nesse sentido, segue jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que versa sobre a causa de pedir nas ações possessórias:

APELAÇÃO CÍVEL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LOTES DA FAZENDA EXPERIMENTAL ITALVA. TRANSMISSÃO DA POSSE. PROIBIÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. 1. Nas ações possessórias com procedimento especial disciplinado pelo Código de Processo Civil, a discussão sobre o domínio é defesa, haja vista a causa de pedir próxima referir-se apenas à posse, sua comprovação e sua turbação ou esbulho, não se confundindo aquela com o direito real de propriedade. Doutrina e Precedentes. 2. Nos termos do art. 1.196 do Código Civil Brasileiro, a posse pressupõe uma situação de fato a exteriorizar o exercício dos direitos inerentes à propriedade. Nessa linha, indiscutível que a posse e a propriedade são institutos jurídicos distintos, tendo o próprio Código Civil previsto cada um deles em títulos diferentes. Assim, passa-se à análise dos requisitos autorizadores para deferimento da reintegração de posse. 3. A parte demandante, na exordial, sustenta que os lotes se destinam ao assentamento de trabalhadores rurais hipossuficientes, através de concessão de uso em que se impôs a impossibilidade de transferência dos direitos concedidos sem a prévia autorização do Estado do Rio de Janeiro. 4. A inércia do autor em comprovar o fato constitutivo do direito reclamado importou na improcedência do pedido, na forma do art. 373, I do Código de Processo Civil. 5. O Estado, no apelo, afirma que o ato administrativo que transmitiu a posse dos lotes ostenta a natureza de autorização de uso, ato administrativo unilateral, precário e discricionário, que pode ser revogado a qualquer tempo, razão pela qual a prova da proibição de transferência da posse sobre os lotes se revela despicienda. 6. Malgrado seja cediço o caráter precário da autorização de uso, não se pode olvidar que a narrativa do apelante foi alterada para se adequar à oportuna argumentação recursal. 7. A comprovação de que o uso dos lotes em questão foi autorizado e não concedido é imprescindível, assim como ainda é necessária a prova da alegada cláusula de impossibilidade de transmissão da posse sobre os terrenos. 8. O recorrente, além de não demonstrar tal impossibilidade de transmissão da posse, deixou de demonstrar que o uso dos terrenos ocorreu através do ato precário de autorização. 9. O insucesso na comprovação do fato constitutivo do direito reclamado na petição inicial, como requer o art. 373, I do Código de Processo Civil, se repete nas razões recursais diante da ausência de prova de que o uso dos lotes foi autorizado, ao invés de permitido ou concedido aos trabalhadores. 10. Não merece acolhida a alegação de impossibilidade de apresentar-se o documento requerido em Juízo. 11. É de responsabilidade do gestor público zelar pela coisa pública, e a guarda da documentação referente ao patrimônio público é o mínimo que pode exigir do Administrador, sobretudo diante da robusta estrutura burocrática que garante o Estado do Rio de Janeiro. 12. Recurso não provido.¹⁰⁶

Quanto à causa de pedir no direito português deve-se destacar que nas ações possessórias a causa de pedir é constituída pelo ato ou fato jurídico em que o autor se baseia para alegar que a posse lhe pertence e pelo fato lesivo dessa posse.¹⁰⁷

¹⁰⁶ TJRJ, APL 0000132-65.2007.8.19.0080, Rel. Des. José Carlos Paes, Décima Quarta Câmara Cível, j. 02/09/2020, DJ 03/09/2020, p. 1.

¹⁰⁷ Ac. S.T.J., de 5.1.84, in BMJ, 333-398.

O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 05/01/1984, Processo n. 70.607, abordou a questão da causa de pedir nas ações possessórias: “I - Nas ações possessórias a causa de pedir é constituída pelo ato ou facto jurídico em que o autor se baseia para alegar a posse que lhe pertence e pelo facto lesivo dessa posse”¹⁰⁸.

O acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n. 0652436, Relator Fonseca Ramos, Ação Possessória, já se manifestou sobre a causa de pedir nas ações possessórias, como segue.

I - Sendo a o posse “o poder que se manifesta quando alguém actua por forma correspondente ao exercício do direito de propriedade ou de doutro direito real” – art. 1251º do Código Civil – para que se deva qualificar a acção de possessória basta que o titular do direito de propriedade, ou de outro direito real, seja importunado na sua posse, por acto ilícito de terceiro, não tendo o demandante, que lança mão de acção possessória, que pedir o reconhecimento do direito real violado, já que esse direito tem de preexistir, sendo a condicionante lógica do pedido a que corresponde a acção possessória.

II - A causa de pedir nas acções possessórias é complexa e o pedido inerente tem, a montante, a invocação de um direito real que pode estar sujeito a registo, mas o que importa é atender à pretensão nuclear que o Autor demanda para a tutela do direito e, sendo essa a manutenção e restituição da posse de uma servidão de passagem, não se pode considerar que tal acção está sujeita a registo.

III - As acções que têm por finalidade a manutenção ou restituição de posse – facto não sujeito a registo – não são registáveis.¹⁰⁹

Diante do exposto, conclui-se que toda protecção possessória tem como causa de pedir a posse, e não a propriedade. Nesse sentido, por meio da ação de reintegração de posse, o possuidor busca recuperar a posse, tendo em vista encontrar-se impedido de exercer tal direito.

¹⁰⁸ <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/0/c32b7ac7b12aa47180257177004b0ee7?OpenDocument>.

¹⁰⁹ TRP, Processo 0652436, Rel. Fonseca Ramos, j. 15/05/2006, p. 1.

6 DA DEFESA DA POSSE

A defesa da posse pode ser extrajudicial ou judicial, sendo assim a posse também pode ser defendida pela autotutela. A autotutela da posse no direito civil brasileiro está prevista no art. 1.210, parágrafo 1º, do Código Civil brasileiro que dispõe:

[...] o possuidor turbado, ou esbulhado poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo, os atos de defesa, ou de desforço, não podem ir além do indispensável à manutenção, ou restituição da posse.¹¹⁰

Conforme ensina Aquino, além das ações possessórias, que se trata de meio judicial de defesa da posse, a lei também confere ao possuidor, como meio extrajudicial de repelir o atentado à posse, a fim de manter-se ou reintegrar-se nela pela própria força, a autodefesa, isto é, a autotutela da posse¹¹¹.

O princípio da autodefesa da posse está consagrado no art. 1.210, parágrafo 1º, do Código Civil brasileiro, que aborda duas situações distintas: a legítima defesa da posse, no caso de ocorrer turbacão, e o desforço imediato, no caso de esbulho.

Sendo assim, o possuidor que for turbado ou esbulhado poderá fazer justiça por mão própria, usando de força pessoal para tanto. Melo¹¹² pontua os requisitos para o exercício regular do referido direito, são eles: ser titular da posse, a injustiça da agressão, a imediatidade da repulsa e a proporcionalidade da defesa, sob pena de responder pelo excesso, o qual configurará abuso do direito, de acordo com o art. 187 do Código Civil brasileiro, que preceitua: “[...] também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”¹¹³.

A seguir, tem-se a jurisprudência firmada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que dispõe sobre o descabimento da autotutela no caso em tela.

APELAÇÃO CÍVEL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. COMODATO. PROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO DA RÉ. 1. Pedido de reintegração de

¹¹⁰ BRASIL, 2002, art. 1.210, § 1º.

¹¹¹ AQUINO, 2000, p. 123.

¹¹² MELO, 2019, p. 68.

¹¹³ BRASIL, *op. cit.*, art. 187.

posse. Alegação autoral de ter adquirido o imóvel para cedê-lo em comodato para moradia da família constituída por seu filho e a ré. Sobreveio a dissolução do núcleo familiar, permanecendo a demandada no imóvel. 2. Preliminar de perda superveniente do interesse de agir. Rejeição. “Interesse de agir” é um termo técnico da ciência processual e que não se confunde com a aferição de motivações de ordem econômica, psicológica ou moral para o ajuizamento da demanda. Teoria da asserção. O interesse processual consiste simplesmente da relação de adequação entre a posição jurídica de vantagem vindicada e o meio processual sem o qual não pode ser removida a resistência (hipoteticamente) antijurídica à satisfação da pretensão. 3. Abstratamente, a narrativa autoral delinea a reivindicação de uma posição jurídica de vantagem, qual seja, o direito de posse decorrente de título de propriedade. A resistência antijurídica à satisfação da pretensão é a permanência do esbulho, pois a legítima posse direta da ré teria se findado com a extinção do contrato de comodato. A proteção possessória é, pois, é a via judicial adequada e necessária para a solução do conflito, tendo em vista o descabimento da autotutela. 4. Arguição de prejudicialidade externa do presente feito com a ação declaratória de união estável e partilha de bens ajuizada em face do filho do autor/recorrido. Rejeição. A demanda alegadamente prejudicial não se mostra adequada para agregar o bem objeto da presente lide ao patrimônio comum do ex-casal. 5. O demandante/apelado demonstrou nos autos que o bem foi adquirido mediante escritura pública de compra e venda em seu nome. Assim, a tese da apelante na verdade implica que o referido negócio jurídico consistiu de uma simulação. O real adquirente do imóvel seria, então, o ex-companheiro, em plena vigência da união estável. 6. Sem engano, além de não haver qualquer prova nestes autos em relação a tal alegação, somente seria possível aventar uma prejudicialidade externa com uma ação visando à declaração de tal vício no contrato de compra e venda do imóvel, com o seu aproveitamento substancial em relação ao efetivo comprador – alegadamente, o filho do apelado. 7. Prova documental da propriedade do autor. Provas documental e oral da caracterização do esbulho com o fim do contrato de comodato em favor da ora recorrente. Nesses termos, a tutela concessiva da proteção possessória deve ser prestigiada, razão pela qual se mantém a sentença recorrida. DESPROVIMENTO DO RECURSO.¹¹⁴

Já no direito civil português a defesa da posse está prevista nos seguintes dispositivos, de acordo com Leitão¹¹⁵:

- 1) Ação de Prevenção – artigo 1276.º do Código Civil português
- 2) Ação de Manutenção – artigo 1278.º do Código Civil português
- 3) Ação de Restituição – artigo 1278.º do Código Civil português
- 4) Procedimento cautelar de restituição provisória no caso de Esbulho Violento – artigo 1279.º do Código Civil português
- 5) Embargos de Terceiro – artigo 1285.º do Código Civil português
- 6) Ação Direta – artigos 1277.º e 336.º do Código Civil português.

A ação direta trata-se de um meio de autotutela da posse. A ação direta e defesa judicial estão previstas no artigo 1277.º, do Código Civil português, que

¹¹⁴ TJRJ, APL 0005070-13.2014.8.19.0063, Rel. Des. Carlos Santos de Oliveira, Vigésima Segunda Câmara Cível, j. 04/02/2020, DJ 06/02/2020, p. 1.

¹¹⁵ LEITÃO, 2019, p. 145

preceitua: “O possuidor que for perturbado ou esbulhado pode manter-se ou restituir-se por sua própria força e autoridade, nos termos do artigo 336º, ou recorrer ao tribunal para que este lhe mantenha ou restitua a posse”¹¹⁶.

Diante do exposto, quanto à defesa judicial, são consideradas as ações possessórias. A primeira ação possessória prevista no direito civil brasileiro trata-se da ação de interdito proibitório. De acordo com os ensinamentos de Melo, a ação de interdito proibitório está prevista no art. 567, do CPC/2015 e possui como causa de pedir a ameaça de turbação ou esbulho.¹¹⁷ Tal artigo preceitua que:

O possuidor direto ou indireto que tenha justo receio de ser molestado na posse poderá requerer 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.¹¹⁸

Referido doutrinador ressalta que nessa hipótese, o juiz se utiliza da técnica das *astreintes*, ou seja, imputação de multa diária, como maneira de desencorajar a agressão iminente. Trata-se de uma ação que possui caráter inibitório, pois visa à prevenção do ilícito possessório, logo não se confunde com uma tutela cautelar do possuidor ameaçado.

O autor do interdito proibitório deve demonstrar o efetivo perigo de lesão, de acordo com o art. 1.210, *caput*, do Código Civil brasileiro, ou seja, o possuidor deve ter o “justo receio” para pedir ao magistrado que o segure da violência iminente. Nesse ínterim, Seguem os julgados do TJRJ sobre ação de interdito proibitório:

AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO. NATUREZA POSSESSÓRIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO DA AUTORA. INEXISTÊNCIA DE PROVA NO SENTIDO DE QUE O RÉU TENHA PRATICADO ATOS EXTERIORES CAPAZES DE COLOCAR EM RISCO O SEU ALEGADO DIREITO POSSESSÓRIO SOBRE PARTE DA FAZENDA. SENTENÇA MANTIDA, PORÉM, SOB OUTRO FUNDAMENTO, QUE NÃO O DO EXERCÍCIO DA POSSE PELA AUTORA, MAS SIM, DIANTE DA AUSÊNCIA DE INJUSTA AMEAÇA/TURBAÇÃO A ELA. RÉU QUE PROPÔS AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE, COMO FORMA LEGÍTIMA DE OBTÊ-LA, APÓS A AVERBAÇÃO DA ARREMATACÃO DA INTEGRALIDADE DO IMÓVEL RURAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS

¹¹⁶ PORTUGAL, 1966, artigo 1277.º.

¹¹⁷ MELO, 2019, p. 70.

¹¹⁸ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2019], art. 567. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 15 jun. 2020.

REQUISITOS, CUMULATIVOS, PREVISTOS NO ARTIGOS 561 E 567 DO CPC. DESPROVIMENTO DO APELO.¹¹⁹

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO COM PEDIDO LIMINAR. AUSÊNCIA, DE PLANO, DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. INTIMAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA, EM 15 DIAS, ARROLAR TESTEMUNHAS. AUTORA INSTADA A SE MANIFESTAR SOB DILIGÊNCIA NEGATIVA SOBRE PARADEIRO DO RÉU. PEDIDO DE REDESIGNAÇÃO DA AUDIÊNCIA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU À AUDIÊNCIA. PERDA DO OBJETO DA REDESIGNAÇÃO. AUSÊNCIA DE TESTEMUNHAS À AUDIÊNCIA DESIGNADA. INDEFERIMENTO DA LIMINAR PLEITEADA. FUNDAMENTO DE QUE OS DOCUMENTOS ACOSTADOS AOS AUTOS NÃO SÃO SUFICIENTES PARA TAL FIM, E NÃO TENDO A AUTORA ARROLADO TESTEMUNHAS, DEIXOU PRECLUIR A OPORTUNIDADE DE PRODUIR A PROVA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS A CONCESSÃO DA LIMINAR, ÔNUS QUE LHE INCUMBIA, A TEOR DO DISPOSTO NO ARTIGO 561 DO CPC. DECISÃO QUE SE MANTÉM. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS DO ART. 561 DO NCPC. NÃO PREENCHIMENTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. Em suas razões recursais, a parte autora aponta que houve desrespeito ao princípio da ampla defesa e do contraditório, sublinhando que não compareceu à audiência, assim como suas testemunhas, em razão de possível não comparecimento do réu que não havia sido citado ainda. Assim, resta indubitável que a ausência de oitiva das testemunhas se deu por culpa exclusiva da parte autora que não as arrolou, nem tampouco informou que as mesmas compareceriam independentemente de intimação, fato determinante para o indeferimento da súplica antecipatória, como bem fundamentado pela ilustrada magistrada. Para o deferimento do pedido liminar é necessário que o autor comprove os requisitos do art. 561, do NCPC, ou seja, a posse anterior e o esbulho, cabendo-lhe provar a sua posse, o esbulho praticado pelo réu, a data em que perpetrado e a perda da posse. Prezando-se pela manutenção do status quo ante da situação fática existente ao tempo da propositura da demanda, revela-se prudente a dilação probatória para apurar os fatos controvertidos. Prestigiar a posse direta em detrimento da posse jurídica acaba por cancelar a prática de esbulho possessório. Nessa fase do procedimento, a manutenção da r. decisão agravada é mais prudente. É antiga a orientação de que só em casos extremos o tribunal reforma liminares de primeiro grau em ações possessórias. THEOTONIO NEGRÃO, no seu “Código de Processo Civil e legislação processual em vigor”, [...], compilava que “Há mais de um acórdão entendendo que a decisão que concede ou denega medida liminar em ação possessória fica ao prudente arbítrio do juiz, só podendo ser reformada pelo tribunal em caso de evidente ilegalidade (RT 572/223, JTA 91/405, 98/354, 103/383)”. RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO.¹²⁰

Já no direito civil português, destaca-se a ação de prevenção prevista no artigo 1276.º, do Código Civil que preceitua:

¹¹⁹ TJRJ, APL 0000715-31.2017.8.19.0070, Rel. Des. Sergio Ricardo de Arruda Fernandes, Primeira Câmara Cível, j. 04/02/2020, DJ 06/02/2020, p. 1.

¹²⁰ TJRJ, AI 0056198-91.2019.8.19.0000, Rel. Des. Murilo André Kieling Cardona Pereira, Vigésima Terceira Câmara Cível, j. 12/02/2020, DJ 18/02/2020, p. 1

Se o possuidor tiver justo receio de ser perturbado ou esbulhado por outrem, será o autor da ameaça, a requerimento do ameaçado, intimado para se abster de fazer agravo, sob pena de multa e responsabilidade pelo prejuízo que causar.¹²¹

Sendo assim, o fundamento da ação de prevenção é o justo receio do possuidor de ser turbado ou esbulhado de sua posse. Tal receio pode resultar de palavras ou atos, de acordo com Leitão. Os atos em questão devem ser materiais, pois se forem de atos judiciais, o modo adequado de reação é por meio dos embargos de terceiro com função preventiva, conforme previsão legal no artigo 350.º do CPC português. Para esse doutrinador a ação de prevenção permite também a utilização do procedimento cautelar comum, de acordo com os artigos 362.º e 379.º do CPC português. Se o justo receio decorrer de obra, trabalho ou serviço é tutelado mediante o embargo de obra nova, aplicando-se os artigos 397.º e seguintes do CPC português¹²².

Já para Vieira, a ação de prevenção visa a prevenir a prática de atos de turbação ou esbulho de terceiro, sejam eles judiciais ou extrajudiciais, e, nesse último caso, materiais ou jurídicos. Para ele o terceiro em causa pode ser qualquer um, como o Estado, como uma autarquia local, um instituto público, etc.¹²³

A ação de prevenção requer que não tenha ocorrido a perturbação da posse, seu objetivo é evitar que tal perturbação aconteça, conseguindo-se a condenação do autor da ameaça a abster-se de concretizar atos de turbação ou esbulho sobre a coisa.¹²⁴

O possuidor além de provar a posse deverá provar também o justo receio de ser turbado ou esbulhado. O justo receio é mais que um simples receio, o possuidor deve provar indícios em que se configurem uma possibilidade real de violação da posse.¹²⁵

“Para que tenha lugar a ação de prevenção é essencial que o receio de turbação ou esbulho seja sério, não bastando uma simples apreensão ou um receio mais ou menos vago, e se apoie em razões objetivas que o legitimem”¹²⁶.

¹²¹ PORTUGAL, 1966, artigo 1276.º.

¹²² LEITÃO, 2019, p. 148.

¹²³ VIEIRA, 2018, p. 550.

¹²⁴ VIEIRA, *loc. cit.*

¹²⁵ VIEIRA, *loc. cit.*

¹²⁶ LIMA, Fernando Andrade Pires de; VARELA, João de Matos Antunes. **Código Civil anotado**. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1987, v. 3, p. 47.

Na ação de prevenção o tribunal não pode condenar o autor da ameaça em indenização ou multa por violação da posse, porque esta ainda não ocorreu. No entanto, o artigo 1276.º do Código Civil português, parte final, prevê essas sanções quando houver prejuízo.

O acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 05/07/1993, Proc. n. 9330262, dispõe sobre a natureza da ação de prevenção de posse: “A ação de prevenção de posse, definida no artigo 1276º, do Código Civil, não tem a natureza de procedimento cautelar”¹²⁷.

A segunda ação possessória prevista no direito civil brasileiro e também no direito civil português é a ação de manutenção da posse que é utilizada nos casos de turbação, ou seja, perturbação, não havendo a perda da posse.

A turbação possessória trata-se da perturbação, do embaraço causado ao possuidor, injustamente, no exercício de sua posse, sem que haja a perda da posse. Essa será reprimida por meio do ajuizamento da ação de manutenção de posse. Esta ação está prevista no art. 1.210, *caput*, do Código Civil brasileiro e no artigo 1278.º, n. 1, do Código Civil português.

No direito civil brasileiro o art. 560 do Código de Processo Civil (CPC) de 2015 dispõe que: “O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação e reintegrado em caso de esbulho”¹²⁸.

A turbação, conforme afirma Melo, pode ser entendida como “[...] qualquer ato que moleste a posse, impedindo que o possuidor a exerça em toda a sua plenitude”¹²⁹. Esta ação está prevista nos arts. 560 a 566 do CPC brasileiro de 2015. O art. 561 do CPC de 2015 preceitua que:

Incumbe ao autor provar:

I - a sua posse;

II - a turbação ou o esbulho praticado pelo réu;

III - a data da turbação ou do esbulho;

IV - a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção, ou a perda da posse, na ação de reintegração.¹³⁰

¹²⁷ Acórdão da Relação do Porto de 05/07/1993, Proc. n.9330262.

¹²⁸ BRASIL, 2015, art. 560.

¹²⁹ MELO, 2019, p. 71

¹³⁰ BRASIL, *op. cit.*, art. 561.

De acordo com a Súmula nº 382 do TJRJ:

Para o acolhimento da pretensão reintegratória ou de manutenção, impõe-se a prova da posse, do esbulho ou turbação, a data em que ocorreu, como também a continuação da posse, na demanda de manutenção, e sua perda, no caso da reintegração.¹³¹

Segue jurisprudência firmada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, a qual versa acerca da manutenção da posse.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LIMINAR. DEFERIMENTO. MANUTENÇÃO. Recurso contra decisão que deferiu liminar de reintegração de posse, em favor do agravado. Prova dos autos que demonstra, em sede de cognição sumária, que o agravado é possuidor de boa-fé por aproximadamente 15 anos, e que, na parte do terreno impugnado, erigiu plantações. Fatos incontroversos que tornam certa a necessidade de manutenção da posse por força da aplicação dos paradigmas da função social da propriedade (art. 5º XXIII CF/88), que nesse momento processual deve ser privilegiada. Manutenção do status possessório durante o andamento do processo de origem que se impõe. Aplicação da Súmula 58 do TJRJ. Recurso desprovido.¹³²

Conforme dito anteriormente, a segunda ação possessória prevista no direito civil português e que é similar ao direito civil brasileiro é a ação de manutenção da posse que está prevista no artigo 1278.º, n. 1, do Código Civil português: “No caso de recorrer ao tribunal, o possuidor perturbado [...] será mantido [...] enquanto não for convencido na questão de titularidade do direito”¹³³.

A ação de manutenção supõe que um terceiro concretizou um ato de violação da posse, por meio de atos de perturbação. Tais atos são aqueles atos materiais que não ocasionem o esbulho, ou seja, a perda efetiva da posse.¹³⁴

Na ação de manutenção, diferente da ação de prevenção, não há apenas o justo receio de violação da posse, mas aqui o terceiro já praticou atos materiais sobre a coisa, perturbando o gozo dela por seu possuidor.¹³⁵

¹³¹ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Súmula nº 382**. Para o acolhimento da pretensão reintegratória ou de manutenção, impõe-se a prova da posse, do esbulho ou turbação, a data em que ocorreu, como também a continuação da posse, na demanda de manutenção, e sua perda, no caso da reintegração. Rio de Janeiro: TJRJ, [2017]. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/31404/posse.pdf>. Acesso em: 16 set. 2020.

¹³² TJRJ, AI 0079808-88.2019.8.19.0000, Rel. Des. Ricardo Couto de Castro, Sétima Câmara Cível, j. 06/02/2020, p. 1.

¹³³ PORTUGAL, 1966, artigo 1278.º, n.º 1.

¹³⁴ VIEIRA, 2018, p. 551.

¹³⁵ VIEIRA, *loc. cit.*

O acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 13/02/1997, se manifestou sobre o direito à ação possessória do comodatário:

Ao comodatário, enquanto se mantiver vigente o contrato de comodato, por não demonstrada a obrigação de restituição da coisa ou verificada a resolução do mesmo, assiste o direito de mesmo contra o próprio comodante fazer uso dos meios facultados ao possuidor, incluindo a restituição provisória de posse, sempre que for privado dos seus direitos ou perturbado no exercício deles.¹³⁶

A terceira ação possessória prevista no direito civil brasileiro é a ação de reintegração de posse, que é cabível no caso de esbulho, isto é, em casos de invasão ou perda da posse, que às vezes se dá de maneira violenta. Sendo assim, a ação tem cabimento quando há o esbulho, ou seja, violência, clandestinidade ou precariedade.

O esbulho possessório trata-se do afastamento indevido do possuidor em relação à coisa possuída, o que resulta na perda da posse. Ele será reprimido pelo ajuizamento da ação de reintegração de posse, que está prevista no art. 1.210, *caput*, do Código Civil brasileiro e no artigo 1278.º, n. 1, do Código Civil português, no qual é denominada de ação de restituição da posse.

Sendo assim, para a proteção do possuidor que sofreu o esbulho há a ação de reintegração de posse, que é regulamentada nos arts. 560 a 566 do CPC brasileiro de 2015. Tal ação visa a restabelecer a posse perdida pelo autor da ação.

A ação de reintegração de posse é uma **ação executiva *lato sensu***, assim como o despejo, de modo que sua efetividade se manifesta no mesmo procedimento, sem necessidade de fase de execução.¹³⁷ Já em Portugal esta ação de restituição de posse é apenas uma ação declarativa, ou seja, caso não haja o resultado esperado, será necessária uma ação executiva. Segue julgado do TJRJ no qual não foi provado o esbulho.

APELAÇÃO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. Sentença de Improcedência. Inconformismo da parte autora. Correção do julgado. Conjunto probatório entranhado que permite concluir que não houve o alegado esbulho, haja vista que o autor não logrou demonstrar o exercício da posse sobre o terreno objeto da lide, tampouco a clandestinidade ou violência a justificar a propositura da presente ação possessória. Os réus, por outro lado, comprovaram que detêm a posse mansa e pacífica da área

¹³⁶ Acórdão da Relação de Lisboa de 13/02/1997 (Col. de Jur., 1997, 1, 126).

¹³⁷ SCAVONE JUNIOR, *loc. cit.*

em litígio há muitos anos, de forma pública e notória. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.¹³⁸

Seguem julgados firmados pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, nos quais foram provados o esbulho.

APELAÇÃO CÍVEL. POSSESSÓRIA. Na ação possessória não se discute domínio, mas tão somente a posse. Comprovação da posse exercida pela apelante, o que é incontroverso nos autos. Apelada que admite que invadiu o imóvel por entender que o mesmo se encontrava abandonado. O abandono, para se configurar, exige a demonstração de um ato de renúncia. Inexistência de prova da renúncia da posse pela apelante. Ônus da prova de que o imóvel se encontrava abandonado, que é da apelada. Inteligência do artigo 373, II, do CPC/2015. Confissão do esbulho, que é corroborada pela prova oral produzida. Precedentes do E. TJRJ. Recurso conhecido e provido, nos termos do voto do Desembargador Relator.¹³⁹

APELAÇÃO CÍVEL. Ação de Reintegração de Posse. Sentença de procedência. Manutenção. Primeiro autor que adquiriu o imóvel e deixou, por mera liberalidade, em comodato verbal com seu irmão e sua esposa, ora ré. Ré que, após o falecimento do marido, notificada, se negou a desocupar o bem. Posse anterior exercida pelos autores e esbulho possessório por parte da ré comprovados nos autos. Procedência da ação possessória que se impõe. Obras efetuadas ao longo dos anos para manutenção do imóvel para próprio uso, que não valorizam a coisa e não podem ser classificadas como necessárias e úteis, bem como não justificam o direito de retenção. Recurso a que se nega provimento.¹⁴⁰

Segue diversas jurisprudências firmadas pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, as quais tratam sobre a ação de reintegração de posse.

APELAÇÃO. Ação de reintegração de posse. Autora que afirma que o réu, suposto comodatário do imóvel, teria deixado de restituí-lo após solicitação da comodante, convertendo, assim, sua posse em posse precária e cometendo esbulho. Posse anterior do imóvel pela autora que resta razoavelmente comprovada nos autos. Ocorrência do esbulho e data de verificação do mesmo que, no entanto, não se encontram comprovadas. Prova testemunhal que contradiz toda a narrativa autoral, sugerindo que nunca houve comodato, mas efetiva venda do imóvel para o réu, que, além disso, teria ingressado na posse do bem mais de dois anos antes do período em que a autora afirma ter ocorrido o esbulho. Autora que não preencheu, assim, os requisitos exigidos pelo artigo 561 do CPC. Pretensão possessória que não merece acolhida. RECURSO NÃO PROVIDO.¹⁴¹

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE AJUIZADA PELO ESPÓLIO, REPRESENTADO PELA INVENTARIANTE, EM FACE DE

¹³⁸ TJRJ, APL 0010713-64.2016.8.19.0003, Rel. Des. Cláudio Luiz Braga Dell'orto, Décima Oitava Câmara Cível, j. 22/01/2020, DJ 23/01/2020, p. 1.

¹³⁹ TJRJ, APL 0008643-05.2016.8.19.0026, Rel. Des. Cherubin Helcias Schwartz Júnior, Décima Segunda Câmara Cível, j. 11/02/2020, DJ 13/02/2020, p. 1.

¹⁴⁰ TJRJ, APL 0296102-10.2014.8.19.0001, Rel. Des. Jose Roberto Portugal Compasso, Nona Câmara Cível, j. 17/12/2019, DJ 19/12/2019, p. 1.

¹⁴¹ TJRJ, APL 007679-42.2012.8.19.0029, Rel. Des. Celso Silva Filho, Vigésima Terceira Câmara Cível, j. 05/02/2020, CONSULTA ON-LINE REALIZADA NO SITE DO TJ-RJ NO DIA 16.09.2020.

HERDEIRO. ALEGAÇÃO DE QUE O RÉU SE ENCONTRA NA POSSE DE VÁRIOS IMÓVEIS DO ESPÓLIO, NÃO PAGA OS IMPOSTOS DEVIDOS E VEM DILAPIDANDO O PATRIMÔNIO. REQUER LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE E, AO FINAL, A SUA CONFIRMAÇÃO. SENTENÇA JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO. APELAÇÃO DO AUTOR. SENTENÇA QUE NÃO MERECE REFORMA. PRINCÍPIO DA SAISINE. ESPÓLIO QUE DETÉM APENAS A POSSE INDIRETA DOS BENS. RÉU QUE SE ENCONTRA NA POSSE DOS IMÓVEIS DESDE ANTES DO FALECIMENTO DO INVANTARIADO. ESPÓLIO AUTOR QUE NÃO LOGROU ÊXITO EM COMPROVAR A OCORRÊNCIA DE TURBAÇÃO OU ESBULHO, A TEOR DO ART. 561 DO CPC. NÃO PROVIMENTO DA APELAÇÃO. “Ação de Reintegração de Posse com pedido de liminar” ajuizada pelo Espólio de Antonio Laureano Pinto, representado pela inventariante Rosa Maria Teles de Oliveira, em face de Fernando Antonio Salarini Pinto. Alega o autor que o réu se encontra na posse de vários imóveis do espólio, não pagando os impostos devidos e os deixando em mal estado de conservação, dilapidando o patrimônio. Requer liminar de reintegração de posse e, ao final, a sua confirmação. Sentença julgando improcedente o pedido. Apelação do autor. Sentença que não merece reforma. Para a justa solução da lide é imprescindível o reconhecimento de que em ação possessória não se discute o direito de propriedade, na forma do que prescreve o artigo 1210, §2º, do Código Civil, que sepultou do ordenamento jurídico pátrio a *exceptio proprietatis*. Isso porque a orientação doutrinária acerca do novo dispositivo afirma que a causa de pedir das ações desta natureza é o direito à posse (*jus possessionis*) e não o direito de ter posse (*jus possidendi*). Diante do falecimento do legítimo proprietário, Antonio Laureano Pinto, o réu passou a ser possuidor do imóvel com base no Princípio da Saisine, já que é filho e, conseqüentemente, sucessor de Antonio. Embora a posse se caracterize como um poder fático, o ordenamento jurídico reconhece também a obtenção desse direito quando da morte do autor da herança, em virtude do princípio acima citado, que confere aos herdeiros sua transmissão, ainda que indireta, nos termos do art. 1.206 do Código Civil. Assim, com o falecimento do autor da herança, a aquisição imediata da propriedade e posse do imóvel pelo Espólio se dá de forma indireta até a divisão do acervo aos herdeiros pela partilha dos bens, ficando a posse direta a cargo de quem detém a posse de fato dos bens deixados pelo de cujus, no caso, o réu, a teor do art. 1196 do Código Civil. Destarte, os aludidos sucessores serão denominados possuidores indiretos, antes mesmo de obter o poder de fato sobre a coisa, podendo manejar contra eventuais esbulhadores ação possessória ainda que tal posse seja desprovida das características que compõem o conceito tradicional do referido instituto. Não se desconhece, portanto, que o direito de herança se converterá em propriedade, mas não se confunde com posse direta, sendo certo que a pessoa que se encontra com a coisa litigiosa goza de proteção mais vantajosa, razão pela qual, nas disputas pela posse de bens, deve o juiz, com base num juízo de verossimilhança, manter provisoriamente essa posse, excetuados os casos em fique evidenciado que a condição de possuidor tenha sido alcançada por meio de prática de atos violentos, clandestinos ou em abuso de confiança, como expressa o art. 1.211 do Código Civil. Consolidada a legitimidade ativa do possuidor indireto nas ações possessórias, como no caso em tela, passa-se à análise dos requisitos para a concessão da reintegração de posse. Nesta seara é indispensável, a observância do disposto no artigo 561 do CPC, que consolida os pressupostos necessários para o deferimento da reintegração de posse. Na hipótese, não há vestígios de que a posse direta dos imóveis objeto do litígio estivesse sendo exercida pelo apelado de má-fé, já que, por ser filho de Antonio, já os administrava juntamente com ele quando em vida, inclusive residindo desde aquela época em um dos imóveis. Nessa toada, forçoso reconhecer que o espólio apelante, apesar de comprovar a posse indireta do imóvel, não logrou êxito em provar a

ocorrência de turbação ou esbulho eventualmente praticados pelo réu, de forma a provar que ele obteve a posse direta do imóvel de forma viciosa, verificando-se, pois, a ausência dos requisitos previstos nos incisos do artigo 561 do Código de Processo Civil. O juízo singular deu adequada solução à lide, mostrando-se irretocável a sentença, que deve ser mantida nos seus termos. Resta ao Espólio pleitear indenização (aluguel) pelo uso exclusivo do réu em prejuízo dos demais herdeiros (arts. 1791, 1314, 1319 e 884 do CC; REsp 622.472/RJ; AgRESP 1.456.716/DF). Precedentes desta Corte. NÃO PROVIMENTO DA APELAÇÃO.¹⁴²

APELAÇÃO CÍVEL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. COMODATO. PROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO DA RÉ. 1. Pedido de reintegração de posse. Alegação autoral de ter adquirido o imóvel para cedê-lo em comodato para moradia da família constituída por seu filho e a ré. Sobreveio a dissolução do núcleo familiar, permanecendo a demandada no imóvel. 2. Preliminar de perda superveniente do interesse de agir. Rejeição. “Interesse de agir” é um termo técnico da ciência processual e que não se confunde com a aferição de motivações de ordem econômica, psicológica ou moral para o ajuizamento da demanda. Teoria da asserção. O interesse processual consiste simplesmente da relação de adequação entre a posição jurídica de vantagem vindicada e o meio processual sem o qual não pode ser removida a resistência (hipoteticamente) antijurídica à satisfação da pretensão. 3. Abstratamente, a narrativa autoral delinea a reivindicação de uma posição jurídica de vantagem, qual seja, o direito de posse decorrente de título de propriedade. A resistência antijurídica à satisfação da pretensão é a permanência do esbulho, pois a legítima posse direta da ré teria se findado com a extinção do contrato de comodato. A proteção possessória é, pois, é a via judicial adequada e necessária para a solução do conflito, tendo em vista o descabimento da autotutela. 4. Arguição de prejudicialidade externa do presente feito com a ação declaratória de união estável e partilha de bens ajuizada em face do filho do autor/recorrido. Rejeição. A demanda alegadamente prejudicial não se mostra adequada para agregar o bem objeto da presente lide ao patrimônio comum do ex-casal. 5. O demandante/apelado demonstrou nos autos que o bem foi adquirido mediante escritura pública de compra e venda em seu nome. Assim, a tese da apelante na verdade implica que o referido negócio jurídico consistiu de uma simulação. O real adquirente do imóvel seria, então, o ex-companheiro, em plena vigência da união estável. 6. Sem engano, além de não haver qualquer prova nestes autos em relação a tal alegação, somente seria possível aventar uma prejudicialidade externa com uma ação visando à declaração de tal vício no contrato de compra e venda do imóvel, com o seu aproveitamento substancial em relação ao efetivo comprador – alegadamente, o filho do apelado. 7. Prova documental da propriedade do autor. Provas documental e oral da caracterização do esbulho com o fim do contrato de comodato em favor da ora recorrente. Nesses termos, a tutela concessiva da proteção possessória deve ser prestigiada, razão pela qual se mantém a sentença recorrida. DESPROVIMENTO DO RECURSO.¹⁴³

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE COM PEDIDO LIMINAR AJUIZADA PELA PROPRIETÁRIA DO IMÓVEL EM FACE DA POSSUIDORA DIRETA. AUTORA ALEGA QUE CEDEU O IMÓVEL ATRAVÉS DE COMODATO VERBAL PARA QUE SEU FILHO E A MULHER DELE ALI RESIDISSEM. COM A SEPARAÇÃO DE FATO SEU FILHO SE MUDOU, TENDO A MULHER SE RECUSADO A DEIXAR O IMÓVEL. SENTENÇA JULGANDO PROCEDENTE O PEDIDO. APELAÇÃO

¹⁴² TJRJ, APL 0001037-28.2017.8.19.0207, Rel. Des. Juarez Fernandes Folhes, Décima Câmara Cível, j. 05/02/2020, DJ 07/02/2020, p. 1.

¹⁴³ TJRJ, APL 0005070-13.2014.8.19.0063, Rel. Des. Carlos Santos de Oliveira, Vigésima Segunda Câmara Cível, j. 04/02/2020, DJ 06/02/2020, p. 1.

DA RÉ. REQUER A IMPROCEDÊNCIA. SENTENÇA QUE NÃO MERECE REFORMA. INEQUÍVOCA A INTENÇÃO DA COMODANTE EM SE VER RESTITUÍDA NA POSSE DO BEM OBJETO DO CONTRATO. ESBULHO CONFIGURADO. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL E CITAÇÃO EFETIVADAS. INTELIGÊNCIA DOS ART. 1.210 DO CÓDIGO CIVIL E 561, II, DO CPC. RÉ QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DO ART. 373, II, DO CPC. NÃO PROVIMENTO DA APELAÇÃO. “Ação de Reintegração de Posse cumulada com perdas e danos (com pedido liminar *inaudita altera partes*)” ajuizada por Maria Angela Alves de Almeida Hardman em face de Sabrina Alves Cassineli Hardman. Alega a autora que é proprietária de imóvel, tendo autorizado verbalmente seu filho a ali residir com a esposa e filhos. Com a separação de fato do casal e o afastamento de seu filho, sua nora, ora ré, se recusa a desocupar o imóvel. Requer liminarmente a reintegração e, ao final, sua ratificação. Sentença julgando procedente o pedido. Apelação da ré. Requer a improcedência. Sentença que não merece reforma. A causa encerra dois princípios constitucionais em conflito. De um lado, o direito fundamental à propriedade, previsto no artigo 5º, XXII, da Carta Magna e, de outro, a função social da propriedade (artigo 5º, XXIII, CRFB), a qual é concedida ao possuidor que detém o poder de fato sobre o bem. Necessário, portanto, fazer uso da ponderação. Cabe salientar que nas ações possessórias com procedimento especial disciplinado pelo Código de Processo Civil, a discussão sobre o domínio é irrelevante, haja vista a causa de pedir próxima referir-se apenas à posse, sua comprovação e sua turbação ou esbulho, não se confundindo aquela com o direito real de propriedade. Com efeito, para a justa solução da lide é imprescindível o reconhecimento de que em ação possessória não se discute o direito de propriedade, na forma do que prescreve o artigo 1210, §2º, do Código Civil, que sepultou do ordenamento jurídico pátrio a *exceptio proprietatis*. Isso porque a orientação doutrinária acerca do novo dispositivo afirma que a causa de pedir das ações desta natureza é o direito à posse (*jus possessionis*) e não o direito de ter posse (*jus possidendi*). Indiscutível que a posse e a propriedade são institutos jurídicos distintos, tendo o próprio Código Civil previsto cada um deles em títulos diferentes. Frise-se que o procedimento especial previsto no Estatuto Processual Civil que autoriza a concessão de liminar *inaudita altera pars* se aplica à posse existente há menos de ano e dia, por força do artigo 924 do CPC. Ressalte-se que, existindo comodato verbal entre as partes, sem prazo convencionado, para resolução do contrato faz-se necessária a constituição em mora através de prévia notificação da comodatária para desocupar o imóvel, o que foi providenciado pela autora, na forma do artigo 397, § único, do Código Civil. [...]. É o princípio da instrumentalidade das formas. No caso, a autora, ora apelada, comprovou ser proprietária do imóvel em questão, situado na Rua Jornalista Armando Nogueira, nº 75, casa 01, Recreio dos Bandeirantes/RJ. Aduziu a autora que celebrou contrato de comodato verbal com seu filho e a esposa, autorizando-os a residir no local e, com a dissolução do casamento, ocorrida em 01/03/2018, a autora, em 09/03/2018, procedeu à notificação da comodatária para desocupar voluntariamente o imóvel no prazo de 30 dias, quedando-se a ré inerte, o que ensejou o ajuizamento desta ação em 13/06/2018. Restou caracterizado, portanto, o esbulho, diante da permanência da ré no imóvel, apesar da ciência inequívoca da intenção da apelada de reaver o imóvel, consubstanciada tanto pela notificação extrajudicial quanto pela citação realizada no processo, verificando-se, pois, a presença dos requisitos previstos no *caput* do artigo 1.210 do Código Civil e no art. 561, II, do Código de Processo Civil. Destarte, verifica-se que a parte ré não se desincumbiu do ônus do art. 373, II, do CPC, tendo o juízo singular dado adequada solução à lide, mostrando-se irretocável a sentença ora atacada. Precedentes jurisprudenciais desta Corte. NÃO PROVIMENTO DA APELAÇÃO.¹⁴⁴

¹⁴⁴ TJRJ, APL 0018852-95.2018.8.19.0209, Rel. Des. Juarez Fernandes Folhes, Décima Câmara

No direito civil português a terceira ação possessória similar ao direito civil brasileiro é a ação de restituição de posse que também está prevista no artigo 1278.º, n. 1, do Código Civil português, juntamente com a ação de manutenção. No entanto, são ações possessórias diferentes. De acordo com o referido artigo, “No caso de recorrer ao tribunal, o possuidor esbulhado será restituído enquanto não for convencido na questão da titularidade do direito”¹⁴⁵.

Tal dispositivo admite o fato de que se o autor e réu apenas abordam a questão da posse, sem entrarem na questão da titularidade do direito real de gozo, o conflito será decidido apenas em termos possessórios.

Em Portugal destaca-se a questão da melhor posse apenas quando há posse de menos de ano e dia, quando a posse já tem ano e dia não interessa a melhor posse.

O artigo 1278.º, n. 3, do Código Civil português, preceitua que a melhor posse é a que for titulada, se nenhuma das posses for titulada, a melhor posse é a mais antiga. Se as posses do autor e réu tiverem a mesma antiguidade, prevalece a posse atual. No entanto, se o réu trazer a questão da titularidade, invocando que é proprietário ou titular de um outro direito real de gozo, e a prova de direito for feita no processo, a ação possessória deve ser declarada improcedente e a coisa mantida com o réu, pois o direito real prevalece sobre a posse.

A ação de restituição deve ser ajuizada quando o possuidor for privado da coisa pelo esbulho, ou seja, quando houver um desapossamento da coisa, sendo esta retirada da esfera do poder do possuidor.

A ação de restituição difere-se da ação de prevenção. Pois nesta não há atos materiais que ofendam a posse, o possuidor apenas tem um “justo receio” que tal ato venha a ocorrer no futuro, já na ação de restituição, um terceiro intervém sobre a coisa possuída, tirando o controle material do possuidor.

A distinção entre a ação de manutenção e a ação de restituição está em que a primeira pressupõe que o possuidor ainda mantenha a coisa consigo, não havendo consumado o desapossamento. Já na segunda já ocorreu a perda da posse. Vale ressaltar que essas ações são apenas declarativas em Portugal, diferentemente do Brasil em que são executivas *lato sensu*.

Cível, j. 29/01/2020, DJ 04/02/2020, p. 1.

¹⁴⁵ PORTUGAL, 1966, artigo 1278.º, n.º 1.

Vale destacar o artigo 609.º, n. 3, do CPC português, que estabelece que “[...] se tiver sido requerida a manutenção em lugar da restituição da posse, ou esta em vez daquela, o juiz conhecerá do pedido correspondente à situação realmente verificada”¹⁴⁶.

Nesse sentido, nos estudos de Pissarra sobre o estudo das ações reais, diz o citado autor que “o art. 609.º, n.º 3, não isenta o autor de formular um pedido, nem de formular o pedido que entende ser decorrência lógica dos factos que alega.” Afirmando ainda o citado autor que “basta a redação do preceito para que nenhuma dúvida sejam legítimas a respeito disso: se tiver sido requerida a manutenção em vez da restituição, ou a restituição em vez da manutenção.”¹⁴⁷

As ações de manutenção e de restituição de posse possuem um prazo especial para serem instauradas, pois o artigo 1282.º, do Código Civil português, estabelece que estas caducam se não forem ajuizadas no prazo de um ano após a turbação ou esbulho, ou de seu conhecimento, quando tenha sido praticado às ocultas.

Quando as ações de manutenção ou de restituição da posse são julgadas procedentes, o possuidor é havido como nunca perturbado ou esbulhado, com fulcro no artigo 1283.º do Código Civil português.

O possuidor mantido ou restituído tem direito à indenização do prejuízo que sofreu em decorrência da turbação ou esbulho, conforme preceitua o artigo 1284.º, n. 1, do Código Civil português, a restituição da posse é feita à custa do esbulhador e no lugar do esbulho¹⁴⁸.

O Tribunal da Relação de Lisboa já se manifestou em acórdão sobre a ação de restituição de posse e sua causa de pedir, no processo n. 6486/2008/1, Relator Rui Vouga, de 20/01/2009, conforme segue:

1. As acções possessórias têm por único fim a protecção da posse; não protegem o próprio direito; permitem ao possuidor obter do juiz que ponha fim à perturbação, sem ter de averiguar se o demandante é titular do direito real que exerce 2. Se, em acção de restituição de posse, o autor não invoca ter tido posse sobre a coisa cuja restituição de posse pede, há ineptidão da petição inicial por falta de causa de pedir – por falta da respectiva posse. 3. A esta luz, em acção de restituição de posse, compete ao Autor provar a

¹⁴⁶ *Ibid.*, artigo 609.º, n.º 3.

¹⁴⁷ PISSARRA, Nuno Miguel Andrade Paula. **Das ações reais**. 2019. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2019, p. 297-298. Disponível em: <https://repositorio.ul.pt/handle/10451/38926>. Acesso em: 04 out. 2020.

¹⁴⁸ PORTUGAL, 1966, artigo 1284.º, n.º 2.

causa de pedir, isto é, que se achava na posse do prédio e que o réu esbulhou esse direito. Por isso, uma vez que, numa acção de restituição de posse incumbe ao Autor a prova dos factos constitutivos do seu direito entre os quais avultam os atinentes ao esbulho (art.º 1278º, n.º 1 do C. Civ.), consistindo este no acto pelo qual alguém priva outrem total ou parcialmente, da posse de uma coisa, não se provando tais factos a acção terá necessariamente de improceder.¹⁴⁹

O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15/04/1993, Proc. n. 082203, também se manifestou sobre a causa de pedir em acção de restituição de posse: “I - Em acção de restituição de posse compete ao Autor provar a causa de pedir, isto é, que se achava na posse do prédio e que o réu esbulhou esse direito”¹⁵⁰.

O artigo 1278.º, n. 2, do Código Civil português, preceitua que: “Se a posse não tiver mais de um ano, o possuidor só pode ser mantido ou restituído contra quem não tiver melhor posse”¹⁵¹. O acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 06/05/1991, Proc. 8950629, se manifestou sobre o artigo 1278.º, n. 1 e n. 2, do Código Civil:

IV - Tendo a posse dos autores durado cerca de oito anos, confere-lhes o direito a serem mantidos na respetiva posse enquanto não forem convencidos da titularidade do direito – artigo 1278º, n. 1 e n.2 do Código Civil, V - É que, de acordo com o artigo 1278, n.2, o possuidor, para ser mantido ou restituído, só precisa de provar a sua posse atual e a duração dela superior a um ano, salvo se o pedido se dirigir a quem não tiver melhor posse.¹⁵²

O acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 27/01/2004, R.3807/2003, se manifestou sobre o esbulho:

IV - Para haver restituição provisória é necessário que o requerente já tenha tido a posse e haja dela sido desapossado. V - Não é necessário o perigo de mora. VI - Tendo o requerente comprado um prédio ao requerido, que já o ocupava a quando da compra, o requerente passou a ter sobre ele a posse (solo consensu) através do vendedor, que passou a ser mero detentor. VII - A recusa da sua entrega implica esbulho.¹⁵³

É importante ressaltar que existe no direito português uma acção possessória diferente do direito brasileiro, trata-se da acção de restituição provisória no caso de esbulho violento. Essa acção está prevista no artigo 1279.º do Código Civil português

¹⁴⁹ TRL, Processo n. 6486/2008/1, Relator Rui Vouga, de 20/01/2009.

¹⁵⁰ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15/04/1993, Proc. n.082203.

¹⁵¹ PORTUGAL, 1966, artigo 1278.º, n.º 2.

¹⁵² Acórdão da Relação do Porto de 06/05/1991, Proc. 8950629.

¹⁵³ Acórdão da Relação de Coimbra de 27/01/2004, R.3807/2003 (Col. de Jur., 2004, I, 22).

que preceitua que: “Sem prejuízo do disposto nos artigos anteriores, o possuidor que for esbulhado com violência tem o direito de ser restituído provisoriamente à sua posse, sem audiência do esbulhador”¹⁵⁴.

De acordo com a legislação portuguesa essa ação é tutelada pelo procedimento cautelar de restituição provisória da posse, o qual possui três elementos, de acordo com o artigo 377.º do CPC português, a saber: a posse, o esbulho e a violência. O esbulho tem que ter sido violento, o que abrange não só a coação física, mas também a coação moral, de acordo com os artigos 255.º e 1261.º, n. 2, do Código Civil português.

Em termos processuais, Cordeiro ensina que a restituição provisória tem uma dupla natureza, ou seja, declarativa e executiva. Sendo assim, ela efetiva-se por si, isto é, uma vez decidida não haverá necessidade de se recorrer a uma execução. Ela não constitui um título executivo, mas sim uma ordem dirigida a um funcionário.¹⁵⁵ O acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 12/06/2007, Proc. n. 1446/2007, se manifestou sobre a substituição da restituição provisória por caução:

I - A providência cautelar de restituição provisória de posse, judicialmente decretada, pode ser substituída por caução, desde que esta medida se mostre adequada, bastante e suficiente para prevenir, evitar e reparar o dano. II - É de aceitar, como critério orientador do juiz na decisão sobre a substituição por caução duma restituição provisória de posse, que esta só deve ocorrer nos casos em que se verifiquem ponderosos e aceitáveis interesses e razões do esbulhador, que possam superar o interesse típico da lei de reprimir a violência do esbulhador.¹⁵⁶

O acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 31/10/2002, R. 1281/02, abordou a questão da restituição provisória:

Não deve ser decretada a restituição provisória da posse requerida por um dos cônjuges, relativa à casa de morada de família, com o argumento de que o outro cônjuge mudou a fechadura da porta de entrada, impedindo o acesso do requerente.¹⁵⁷

¹⁵⁴ PORTUGAL, *op. cit.*, artigo 1279.º.

¹⁵⁵ CORDEIRO, 2000, p. 143-144.

¹⁵⁶ Acórdão da Relação de Guimarães de 12/06/2007, Proc. n. 1446/2007 (Col. de Jur., 2007, III, 287).

¹⁵⁷ Acórdão da Relação de Évora de 31/10/2002, R. 1281/02 (Col. de Jur., 2002, 4, 244).

O acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 21/02/1995, R.361/94: “A mera mudança de chaves das portas de um prédio em propriedade horizontal não caracteriza a violência suscetível de qualificar o esbulho”¹⁵⁸.

Destaca-se ainda outro modo de defesa da posse prevista no direito português, trata-se dos embargos de terceiro. Os embargos de terceiro estão previstos no artigo 1285 do Código Civil português.

Os embargos de terceiro, conforme preceitua o artigo 1285.º do Código Civil português, consistem em um modo de defesa da posse em face de uma diligência ordenada pelo magistrado, como uma penhora, um arresto ou um arrolamento.

Segundo Leitão, as ações de prevenção, manutenção e restituição e, também o procedimento cautelar quando ocorre esbulho violento, visam a reagir às possíveis lesões possessórias. Já os embargos de terceiro buscam reagir a lesões possessórias causadas por atos judiciais.¹⁵⁹

Sendo assim, nesses casos, o possuidor que tem a coisa possuída penhorada em uma execução em que ele não é o executado, poderá se defender por meio dos embargos de terceiro.

Os embargos de terceiro possuem uma dupla função: “[...] a de restituição, quando o embargante já tenha sido privado da posse e a de prevenção, quando a diligência legal perturbadora esteja em marcha”¹⁶⁰. Os embargos de terceiro com função preventiva estão previstos no artigo 350.º, do Código de Processo Civil português. O acórdão do Tribunal Constitucional n. 1010/96, de 08/10/1996, Proc.326/90, se manifestou sobre a finalidade dos embargos de terceiro:

I - A finalidade especial de embargos de terceiro não é a de obter a revogação da decisão judicial que está na origem da ofensa da posse mas sim, muito mais do que isso, a de restituir a posse ao embargante. II - Assim, para satisfação do embargante não basta a revogação da ordem judicial ofensiva da sua posse, sendo necessária a restituição do embargante à sua posse ofendida pela diligência ordenada judicialmente, restituição esta que é feita pela inutilização da própria diligência efetuada. III - Por isso, a decisão que julgue os embargos de terceiro procedentes não revoga o despacho que ordena a diligência, mas ordena a restituição do embargante à sua posse.¹⁶¹

¹⁵⁸ Acórdão da Relação do Porto de 21/02/1995, R.361/94 (Bol. do Min. da Just., 444, 713).

¹⁵⁹ LEITÃO, 2019, p. 298.

¹⁶⁰ CORDEIRO, 2000, p. 150.

¹⁶¹ Acórdão do Tribunal Constitucional n.1010/96, de 08/10/1996, Proc.326/90 (Bol. do Min. da Just., 460, 656).

Outro ponto relevante da defesa da posse é a questão da legitimidade ativa e passiva nas ações possessórias. Quanto à legitimidade ativa nas ações possessórias no direito civil brasileiro, deve-se destacar que a legitimidade ativa é daquele que sofreu a lesão possessória ou seus sucessores, a título singular ou universal. Sendo assim, a legitimidade ativa para as ações possessórias pertence ao possuidor (direto ou indireto), não sendo necessária a participação do cônjuge, exceto em casos de comosse e em atos praticados por ambos, de acordo com o CPC de 2015, art. 73, parágrafo 2º.

Quando houver condomínio ou posse advinda de direito hereditário, cada condômino ou herdeiro tem, individualmente, legitimidade ativa para defender a posse que é comum.¹⁶² A seguir tem-se jurisprudência do TJRJ que ressalta quem é possuidor.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE JULGADA IMPROCEDENTE. RECURSO DA PARTE AUTORA. NESTA DEMANDA POSSESSÓRIA É ÔNUS DO DEMANDANTE PROVAR A POSSE ANTERIOR E O ESBULHO. SENTENÇA QUE SE MANTÉM. - Considera-se possuidor aquele que exterioriza comportamento que, dadas as circunstâncias de tempo e da dinâmica cotidiana, parece ser o legítimo proprietário do bem, por exercer, de fato, algum dos poderes inerentes à propriedade uso, gozo ou fruição. - No caso de esbulho de tal direito, nosso ordenamento confere ao legítimo possuidor a tutela jurisdicional prevista no art.560 do CPC/2015. - À luz do Sistema Processual Brasileiro, introduzido pelo NCP, as partes são igualmente responsáveis pela instrução do feito, contudo não se pode olvidar que, em demandas dessa natureza, é ônus da parte autora provar a posse anterior e o esbulho, de forma a auxiliar o julgador a fundamentar a sua convicção. - No caso concreto não há prova da posse anterior, e o conjunto probatório revela que a família da autora já ocupa o imóvel há muitos anos, o que impede o deferimento do pedido de reintegração de posse. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.¹⁶³

Quanto à legitimidade ativa nas ações possessórias no direito civil português, vale ressaltar o fato de quem tenha a posse da coisa nos termos de um direito real pode recorrer às ações possessórias, com base no que preceitua o artigo 1251.º, do Código Civil português, incluindo os direitos reais de garantia susceptíveis de posse, como no caso do artigo 670.º, a, e artigo 758.º do Código Civil português ou nos termos de um direito pessoal de gozo que se beneficie dessa tutela, nos termos dos

¹⁶² BRASIL, 2002, arts. 1.314 e 1791, parágrafo único.

¹⁶³ TJRJ, APL 0101862-24.2015.8.19.0021, Rel. Desa. Maria Regina Fonseca Nova Alves, Décima Quinta Câmara Cível, j. 10/12/2019, DJ 11/12/2019, p. 1.

artigos 1037.º, n. 2, 1125.º, n. 2, 1133.º, n. 2, e 1188.º, n. 2, todos do Código Civil português, como nos ensina Leitão.¹⁶⁴

As ações possessórias não podem ser utilizadas para tutela de situações de mera detenção. Nesse caso, a tutela da posse deve ser exercida pela pessoa em cujo nome se possui.

A legitimidade ativa para as ações possessórias está prevista no artigo 1281.º, do Código Civil português. Tal dispositivo foi omissivo quanto às ações de prevenção.

A legitimidade ativa para a ação de prevenção pertence ao possuidor ameaçado. Se ocorrer a morte deste, os seus herdeiros têm legitimidade para ajuizar tal ação. Tal ação pode ser intentada enquanto o justo receio se mantiver.¹⁶⁵ O possuidor que for turbado tem legitimidade para ajuizar a ação de manutenção, cabendo também a legitimidade aos herdeiros, caso faleça.

O artigo 1281.º, n. 2, do Código Civil português, preceitua para as ações de restituição: “A ação de restituição da posse pode ser intentada pelo esbulhado ou pelos seus herdeiros [...]”¹⁶⁶. Sendo assim, conclui-se que a legitimidade ativa nas ações possessórias cabe ao possuidor.

Se o titular do direito falecer, os herdeiros têm legitimidade para defender a posse em caso de ofensa (artigo 1281º, Código Civil português), tendo em vista o caráter automático da sucessão na posse (artigo 1255º, Código Civil português).

O Supremo Tribunal de Justiça se manifestou, em acórdão, sobre a legitimidade ativa nas ações possessórias, processo n. 076888, Relator Jorge Vasconcelos, de 16/11/1988.

I - Nas acções de manutenção e de restituição de posse, a legitimidade do autor consiste em ser, ao tempo da perturbação ou do esbulho, o possuidor, isto é, a pessoa que está praticando os feitos reveladores da posse (de facto) arrogado, independentemente do direito donde provenha a posse. II - Contudo, constituem ou não esses factos posse que confere ao possuidor o direito de defendê-la judicialmente, contra actos, de turbação ou de esbulho é já matéria de fundo ou procedência da acção. III - Assim, a autora na acção é parte legítima se, ao tempo da perturbação ou do esbulho, estava na detenção e fruição do andar próprio de arrendatário e que se diz perturbado ou esbulhado, e, é matéria de fundo ou de mérito constituir essa

¹⁶⁴ LEITÃO, 2019, p. 298.

¹⁶⁵ VIEIRA, 2018, p. 552

¹⁶⁶ PORTUGAL, 1966, artigo 1281.º, n.º 2.

detenção e fruição direito de arrendatário cuja defesa visa a acção proposta ao abrigo do n. 2 do artigo 1037º do Código Civil.¹⁶⁷

O acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 07/05/1985, R. 12 230, abordou a questão da legitimidade ativa nas ações possessórias:

Tendo-se constituído, a favor de outra pessoa, enquanto viva for, direito de habitação sobre uma coisa, pelo proprietário desta, tem aquela o direito de defender o seu direito através das ações possessórias.¹⁶⁸

Deve-se também ressaltar a questão da legitimidade passiva nas ações possessórias no direito civil brasileiro. A legitimidade passiva é daquele que provocou a lesão possessória ou seus sucessores. A legitimidade passiva pertence ao turbador ou esbulhador, ainda que detentor da posse indireta, como ocorre com o locador. Deve-se tomar o cuidado de não inserir no polo passivo um preposto ou empregado, ou seja, o mero detentor ou “fâmulo da posse”¹⁶⁹.

Caso o esbulhador seja desconhecido aplica-se o art. 319, parágrafo 2º, do CPC de 2015, de tal sorte que a qualificação e identificação deverão ser realizadas pelo oficial de justiça, no momento em que ocorrer a citação.

Quanto à legitimidade passiva nas ações possessórias no direito civil português deve-se salientar que a ação de prevenção só pode ser proposta contra o autor das ameaças.

No que tange às ações de manutenção da posse, a legitimidade passiva cabe ao perturbador “A ação de manutenção pode ser intentada pelo perturbado ou os seus herdeiros, mas apenas contra o perturbador”¹⁷⁰.

Se o perturbador falecer, o possuidor poderá apenas ajuizar uma ação de indenização contra os herdeiros, mas não uma ação de manutenção da posse. O acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 26/03/1992, Processo n. 9110757, se manifestou sobre as lesões possessórias:

III - Há turbação da posse, a que corresponde a ação de manutenção de posse, quando se atingem os poderes de uso, fruição e transformação da coisa, restringindo-os ou alterando-os, e há esbulho, a que corresponde a

¹⁶⁷ Supremo Tribunal de Justiça, processo n.076888, Relator Jorge Vasconcelos, de 16/11/1988.

¹⁶⁸ Acórdão da Relação de Lisboa de 07/05/1985, R. 12 230 (Col. de Jur., 1985, 3, 144).

¹⁶⁹ CALIL, Grace Mussalem. Ações possessórias. *In*: ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Processo civil**: procedimentos especiais. Rio de Janeiro: EMERJ, 2012, (Série Aperfeiçoamento de Magistrados, 10), p. 132.

¹⁷⁰ PORTUGAL, 1966, artigo 1281.º, n.º 1.

ação de restituição de posse, quando se priva o possuidor do exercício da retenção ou fruição da coisa, ou da possibilidade de continuar a possuí-la.¹⁷¹

Quanto à legitimidade passiva para a ação de restituição da posse no direito civil português e a inoponibilidade da posse a terceiro de boa-fé deve-se relevar o seguinte.

Vieira ressalta que, de acordo com o artigo 1281.º, n. 1, do Código Civil português, a ação de restituição pode ser interposta contra o esbulhador. Se o esbulhador falecer e a coisa ficar com seus herdeiros, a ação de restituição pode ser ajuizada contra estes.¹⁷² No entanto, destaca o referido doutrinador, que pode ocorrer que o esbulhador transmita a coisa para terceiro.

Nesse caso, esse professor cita o artigo 1281.º, n. 2, parte final, do Código Civil português, que faz distinção entre o terceiro de boa-fé e o terceiro de má-fé. Quando preceitua àquele que “[...] esteja na posse da coisa e tenha conhecimento do esbulho”¹⁷³. A lei de Portugal tem em consideração o terceiro possuidor de má-fé ao qual a posse da coisa esbulhada foi transmitida. Sendo assim, admite-se em relação a este que o possuidor esbulhado possa valer sua posse em uma ação de restituição.

Outro ponto crucial na defesa da posse é a aplicação do princípio da fungibilidade no direito brasileiro. A propositura de uma ação possessória no lugar de outra não acarreta a invalidade do processo, em razão do princípio da fungibilidade das ações possessórias no direito brasileiro.

O princípio da fungibilidade das ações possessórias vem consagrado no art. 554, do CPC de 2015, de tal modo que o magistrado deve conceder a tutela possessória adequada. Tal artigo dispõe que: “A propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará que o juiz conheça do pedido e outorgue a proteção legal correspondente àquela cujos pressupostos estejam provados”¹⁷⁴.

Esse princípio também se aplica quando no curso da ação ocorrer alteração mais grave na lesão possessória. Sendo assim, se o autor pedir a manutenção, em virtude de perturbação e, até a decisão se concretizar o esbulho, implicando a perda da posse, o magistrado deverá conceder a reintegração de posse. Pode ocorrer

¹⁷¹ Acórdão da Relação do Porto de 26/03/1992, Processo n. 9110757.

¹⁷² VIEIRA, 2018, p. 553.

¹⁷³ PORTUGAL, *op. cit.*, artigo 1281.º, n.º 2.

¹⁷⁴ BRASIL, 2015, art. 554.

também o simples requerimento da proteção inadequada.¹⁷⁵ A aplicabilidade do princípio da fungibilidade se dá conforme jurisprudência abaixo citada:

Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo. Possessória – interdito proibitório – conversão em reintegração de posse – admissibilidade – aplicação do princípio da fungibilidade. O princípio que o artigo 920 do Código de Processo Civil (atual art. 554) permite a aproveitabilidade dos interditos, qualquer que seja a situação ocorrente, possibilitando o deferimento da proteção possessória adequada, embora tenha sido erroneamente escolhido pelo autor.¹⁷⁶

Tal princípio tem sua razão de ser nas ações possessórias, porque em matéria possessória, o que importa, na realidade é a tutela pretendida e não o interdito possessório invocado pelo autor da ação. Segue jurisprudência firmada pelo TJRJ que versa sobre a fungibilidade das ações possessórias.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ALEGAÇÃO, NA VERDADE, DE TURBAÇÃO POSSESSÓRIA. FUNGIBILIDADE ENTRE AS AÇÕES. ARTIGO 554 DO CPC/2015. OPOSTAMENTE AO QUE DETERMINA O ARTIGO 561, DO CPC/2015, NÃO ESTÃO PRESENTES TODOS OS REQUISITOS PARA O DEFERIMENTO DA LIMINAR, PARA MANTER O AGRAVANTE NA POSSE DA SERVIDÃO DE PASSAGEM QUE ALEGA EXISTIR EM IMÓVEL DE PROPRIEDADE DA AGRAVADA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.¹⁷⁷

Já no direito português pode-se destacar o artigo 609.º, n. 3, CPC português, que ressalta “[...] se tiver sido requerida a manutenção em lugar da restituição da posse, ou esta em vez daquela, o juiz conhecerá do pedido correspondente à situação realmente verificada”¹⁷⁸.

Outra matéria relevante no modo de defesa da posse é a natureza dúplice das ações possessórias no direito brasileiro. Geralmente, para o réu se defender e contra-atacar é necessário uma reconvenção¹⁷⁹. No entanto, há algumas exceções, nas quais é possível o contra-ataque sem a reconvenção.

Essas exceções são chamadas de **ações dúplipes**, é o caso das ações possessórias, conforme preceitua o art. 556 do CPC de 2015. Tal artigo dispõe que: “É lícito ao réu, na contestação, alegando que foi o ofendido em sua posse,

¹⁷⁵ SCAVONE JUNIOR, 2019, p. 1164.

¹⁷⁶ AI 297.329, 2 Câ. m., Rel. Juiz Artur Marques, j. 18.03.1991.

¹⁷⁷ TJRJ, AI 0074130-92.2019.8.19.0000, Rel. Des. Maria Isabel Paes Gonçalves, Segunda Câmara Cível, j. 16/12/2019, DJ 18/12/2019, p. 1.

¹⁷⁸ PORTUGAL, 1966, artigo 609.º, n.º 3.

¹⁷⁹ BRASIL, 2015, art. 343.

demandar a proteção possessória e a indenização pelos prejuízos resultantes da turbação ou do esbulho cometido pelo autor”¹⁸⁰.

Logo, se o réu se julgar lesado pelo autor, poderá, na própria contestação, requerer ao magistrado que assegure sua posse. Se não houvesse esse caráter dúplice das ações possessórias, teria que haver uma reconvenção, com fulcro no art. 343 do CPC de 2015. Essa ideia vem do Direito Romano, pois os interditos possessórios tinham esse caráter dúplice.

A cumulação de pedidos tem por finalidade principal a economia processual, pois, importa na verdade numa cumulação de ações, já que cada pedido representa uma lide que será apreciada pelo órgão jurisdicional.

Essa natureza dúplice pode ser constatada na jurisprudência, a saber: “Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo”. Arrendamento mercantil – “*leasing*” – reintegração de posse – pedido reconvenção – natureza dúplice da ação possessória – descabimento. Não cabe reconvenção na ação possessória, pois sua natureza dúplice significa exatamente a possibilidade do réu, na contestação, demandar a proteção possessória e a indenização por eventual prejuízo resultante do esbulho ou turbação cometido em relação ao bem de que sofreu desapossamento¹⁸¹.

No direito português é diferente, pois não existe essa natureza dúplice, é necessária a reconvenção.

Nesse sentido, destaca-se a **exceção do domínio** como ponto primordial na defesa da posse.

Vale ressaltar a exceção do domínio no direito brasileiro. Com base nos arts 1.210 do Código Civil brasileiro e 557 do CPC brasileiro, não se pode misturar o juízo possessório com o juízo petitório (*petitorium iudicium*), pois a posse confere proteção autônoma ao seu titular. Tal ideia tem origem no Direito Romano.

O art. 557 do CPC de 2015 reza que: “Na pendência de ação possessória é vedado, tanto ao autor quanto ao réu, propor ação de reconhecimento do domínio, exceto se a pretensão for deduzida em face de terceira pessoa”¹⁸².

¹⁸⁰ *Ibid.*, art. 556.

¹⁸¹ Apel. com rev. n.520.062, Segunda Câmara, rel.Juiz Andreatta Rizzo, j. em 03.08.1998.

¹⁸² BRASIL, 2015, art. 557.

Conforme leciona Aquino, “Juízo possessório é o juízo da prova da posse, caracterizado pela dispensa da exibição e exame de título, pois se prova a posse pela prova do fato respectivo”¹⁸³.

O referido autor prossegue ressaltando que: “Juízo petitório é o juízo da prova da propriedade, bem como de outros direitos, em que se exige a apresentação e o exame de títulos, sob pena de o juiz indeferir liminarmente a petição inicial”¹⁸⁴.

Vale ressaltar que a posse é a exteriorização do domínio, mas não se confunde com ele. Sendo assim, a regra é que, havendo ação possessória, não é permitida a discussão de domínio pelas partes, é apenas permitida a discussão em face de terceiros. Seguem jurisprudências do TJRJ que dispõem sobre a impossibilidade de exceções de domínio.

APELAÇÃO CÍVEL. POSSESSÓRIA. Na ação possessória não se discute domínio, mas tão somente a posse. Comprovação da posse exercida pela apelante, o que é incontroverso nos autos. Apelada que admite que invadiu o imóvel por entender que o mesmo se encontrava abandonado. O abandono, para se configurar, exige a demonstração de um ato de renúncia. Inexistência de prova da renúncia da posse pela apelante. Ônus da prova de que o imóvel se encontrava abandonado, que é da apelada. Inteligência do artigo 373, II, do CPC/2015. Confissão do esbulho, que é corroborada pela prova oral produzida. Precedentes do E. TJRJ. Recurso conhecido e provido, nos termos do voto do Desembargador Relator.¹⁸⁵

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. Sentença que julgou improcedente o pedido principal e procedente a impugnação ao valor da causa. Irresignação da parte autora. Pretende sua reintegração na posse do imóvel, sob o argumento de que é a proprietária do bem; assim como a improcedência da impugnação ao valor da causa. Insurgência do réu. Pretensão de reconhecimento da prescrição aquisitiva, julgando procedente a exceção, transferindo o domínio do imóvel usucapiendo. Demandante que não logrou comprovar a existência dos requisitos necessários para o deferimento da reintegração de posse, quais sejam: posse anterior do bem de forma legítima; perda da posse em virtude do esbulho praticado pelo réu; a ocorrência do esbulho e a data em que o mesmo aconteceu. Ação em que se tutela somente a posse, protegendo-a contra a investida de terceiros, não cabendo à incursão no mérito da propriedade. Autora que fundamenta sua pretensão no título de propriedade. Inadequação da via eleita. Testemunhas que comprovam que a parte ré exerce a posse do imóvel há, aproximadamente, 13 anos. Exceção de usucapião. Rejeição. Nas ações de natureza possessória é vedada qualquer discussão sobre o domínio. Em que pese a possibilidade de a prescrição aquisitiva ser alegada como matéria de defesa, a declaração do domínio em face daquele que o alega deve ser discutida pela via própria, na qual serão observadas todas as peculiaridades da ação declaratória de usucapião, não cabendo, em sede possessória, a análise de tal pretensão. Precedentes do STJ e deste Tribunal de Justiça Impugnação ao valor da causa. Improcedência. Nas

¹⁸³ AQUINO, 2000, p. 99.

¹⁸⁴ *Ibid.*, p. 100.

¹⁸⁵ TJRJ, APL 0008643-05.2016.8.19.0026, Rel. Des. Cherubin Helcias Schwartz Júnior, Décima Segunda Câmara Cível, j. 11/02/2020, DJ 13/02/2020, p. 1.

ações possessórias, não se discute o domínio, não sendo possível mensurar o conteúdo econômico do pedido. Possibilidade de fixação do valor da causa por estimativa. Precedentes do STJ e desta Corte de Justiça. Sentença que merece reparo, tão somente para julgar improcedente a impugnação ao valor da causa, atribuindo a esta o valor apontado pela autora na exordial. DESPROVIMENTO DO SEGUNDO RECURSO. PROVIMENTO, EM PARTE, DO PRIMEIRO APELO.¹⁸⁶

APELAÇÃO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE APENSADA A AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO. AUSÊNCIA DE RECURSO NA SEGUNDA AÇÃO. AUTOR QUE NÃO COMPROVOU O EXERCÍCIO DA POSSE. IMPOSSIBILIDADE DE EXCEÇÕES DE DOMÍNIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. A ação de reintegração de posse é o remédio processual adequado à restituição da posse àquele que a tenha perdido em razão de um esbulho, sendo privado do poder físico sobre a coisa. A pretensão contida na ação de reintegração de posse é a reposição do possuidor à situação pregressa ao ato de exclusão da posse, recuperando o poder fático de ingerência socioeconômica sobre a coisa. Não é suficiente o incômodo e a perturbação; essencial é que a agressão provoque a perda da possibilidade de controle e atuação material no bem antes possuído. Na ação de reintegração de posse, o possuidor visa recuperar a posse, uma vez que a ofensa exercida contra ele, o impediu de continuar exercendo as suas prerrogativas e direitos. No caso dos autos, o autor promoveu ação de reintegração de posse, em face de sua filha, alegando que o imóvel em que esta reside não lhe pertence. O presente feito foi iniciado, após a ação de interdito proibitório, ajuizada pela filha do autor, ora apelada, na qual alegou ameaça de esbulho por parte do apelante. Os processos foram apensados e tiveram julgamento em conjunto, na qual a pretensão da ação do interdito proibitório foi julgada procedente, ao passo que a ação de reintegração de posse foi julgada improcedente. O ora apelante, contudo, apenas recorreu nos autos da ação de reintegração de posse, já tendo sido, inclusive, determinado o arquivamento da ação de interdito proibitório. Logo, evidente que restou incontroverso a ameaça de esbulho sofrida pela ora ré, de forma que não se poderia proceder à tutela reintegratória, requerida pelo apelante, porquanto preclusa a discussão, à míngua de recurso cabível na ação em apenso. Mas não é só. Ainda que fosse analisado o caso em sua amplitude, verifica-se que o autor não comprovou exercer a posse do imóvel, ao contrário da ré. Ressalte-se, nesse aspecto, que o autor afirma que a ré não comprovou sua posse, nem tampouco as melhorias feitas no imóvel. Ora, o ônus da prova é do autor, sendo que cabia a ele comprovar o exercício efetivo da posse a lastrear a tutela possessória requerida, o que não ocorreu. Com efeito, como bem destacou o sentenciante, a apelada efetuou melhorias no imóvel com valores recebidos, a título de indenização, tendo a perícia realizada nos autos em apenso, atestado a existência das obras recentes, bem como o fato de a autora residir na parte superior. Em verdade, o autor cedeu a posse que tinha à ré, quando se separou da mãe da apelada, não havendo que se falar em comodato. Nesse cenário, restou incontroverso que a ré sempre residiu no imóvel, sendo certo que a construção do segundo andar ocorreu às suas expensas e com o nada a opor do autor. O conjunto probatório carreado aos autos, mormente o laudo pericial e os boletins de ocorrência comprovam, além da posse da recorrida, a turbação da área pelo autor, o que culminou no julgamento de procedência do interdito proibitório, de forma que não merece acolhida o argumento no sentido de que não houve comprovação da posse da ré. Sobre o argumento, no sentido de que existem outros herdeiros, trata-se de discussão irrelevante, no bojo de uma ação possessória, até mesmo porque o autor está vivo, de forma que não há que se falar em herança de pessoa

¹⁸⁶ TJRJ, APL 0012995-40.2017.8.19.0068, Rel. Des. José Acir Lessa Giordani, Décima Segunda Câmara Cível, j. 11/02/2020, DJ 13/02/2020, p. 1.

viva. Além disso, malgrado a posse seja uma faceta do direito à propriedade, é preciso distinguir a posse da propriedade do bem, sendo certo que consistem em institutos autônomos e independentes entre si, em consonância com a teoria sociológica da posse. Nesse cenário, manifesta a impossibilidade de exceção de domínio em ações possessórias, de modo a impedir as alegações de propriedade nas ações possessórias, razão pela qual despiciendo o argumento do apelante, no sentido de que o bem é de sua família ou que existem futuros herdeiros. Diante de tal quadro, imperiosa a manutenção da sentença de improcedência. Desprovisamento do recurso.¹⁸⁷

No direito português a questão da exceção de domínio diverge. Conforme ensina Leitão, se o réu invocar a titularidade do direito de propriedade, mas não impugnar a posse do autor, e ainda houver elementos no processo que permitam conhecer da propriedade, o juiz reconhece logo essa propriedade a favor do réu, indeferindo o pedido do autor, devida à prevalência da reivindicação da propriedade sobre as ações possessórias.¹⁸⁸

Caso não seja possível apreciar logo a questão da propriedade, o magistrado ordena a imediata manutenção ou restituição de posse, sem prejuízo do que possa decidir no final quanto à titularidade do direito. Sendo assim, a ação é decidida provisoriamente no saneador a favor do autor, seguindo depois o processo para discussão da reconvenção do réu relacionada à propriedade.

Já se o réu invocar a titularidade do direito de propriedade, impugnando ao mesmo tempo a posse do autor, tanto a ação relativa à posse como a reconvenção relacionada à propriedade não poderão ser decididas logo no saneador, sendo elas objeto de julgamento.¹⁸⁹

Se o autor reconhecer o direito de propriedade do réu, a ação terá que ser decidida a favor do réu, em razão da prevalência dos meios petitórios sobre os possessórios. Isto só não ocorrerá se o réu for titular de um direito real ou pessoal de gozo sobre a coisa, que lhe permita recusar a entrega, com fulcro no artigo 1311.º, n. 2, do Código Civil.

De acordo com Vieira, na ação de manutenção ou restituição o réu pode se defender contra o pedido feito pelo autor, alegando ser o proprietário da coisa, aquilo que tradicionalmente se denomina *exceptio dominii*.¹⁹⁰

¹⁸⁷ TJRJ, APL 0365609-24.2015.8.19.0001, Rel. Desa. Renata Machado Cotta, Terceira Câmara Cível, j. 05/02/2020, DJ 10/02/2020, p. 1.

¹⁸⁸ LEITÃO, 2019, p. 147.

¹⁸⁹ LEITÃO, 2019, p. 147-148.

¹⁹⁰ VIEIRA, 2018, p. 558.

Na realidade, a defesa respeita qualquer direito real de gozo e não somente à propriedade. Senda assim, o réu pode alegar outro direito real de gozo, como no usufruto. Nesse caso, haverá uma exceção de titularidade de um direito real de gozo.

O motivo para a admissão da discussão sobre o direito real, e não somente sobre a posse, numa ação possessória na qual a base está na posse, é a economia processual.

Outra questão importante é saber quais são os direitos abrangidos pela tutela possessória. Quanto aos direitos abrangidos pela tutela possessória, o artigo 1251.º do Código Civil português preceitua que a posse se limita ao exercício do direito de propriedade ou de outros direitos reais. Entretanto tal preceito legal é objeto de controvérsia. Pois há direitos reais que não conferem a posse da coisa, como na hipoteca e dos privilégios creditórios. De outra maneira, há direitos de crédito que atribuem, ao menos, a defesa da posse da coisa ao seu titular, como no caso da locação, artigo 1037.º, n. 2, do Código Civil, a parceria, artigo 1125.º, do Código Civil, o comodato, artigo 1133.º, do Código Civil e o depósito, artigo 1188.º, n. 2, do Código Civil.

É clara a existência de posse nos direitos reais de gozo, uma vez que eles conferem sempre ao seu titular alguma maneira de aproveitamento da coisa. O gozo pode ser pleno, como ocorre com a propriedade, ou limitado, como acontece nos outros direitos reais. Para Leitão, há um direito de gozo tão limitado no tempo que seu exercício não permite a atribuição ao titular da tutela possessória, que é o direito real de habitação periódica. Sendo assim, pode existir posse, quer em casos de propriedade plena, quer em casos de usufruto, uso e habitação.¹⁹¹

Sendo assim, o locatário, o comodatário, e o arrendatário, não são proprietários, mas sua posse é protegida, até mesmo contra o proprietário. Vale ressaltar ainda a questão da caducidade das ações possessórias no direito português.

As ações de manutenção e restituição da posse devem ser ajuizadas no prazo de um ano após a turbação ou esbulho, sob pena de caducidade do direito¹⁹², conforme preceitua o artigo 1282.º do Código Civil português. Caso os atos de turbação ou esbulho tenham sido praticados às ocultas, o prazo só se inicia quando

¹⁹¹ LEITÃO, 2019, p. 187.

¹⁹² PORTUGAL, 1966, artigo 1282.º.

forem conhecidos pelo possuidor turbado ou esbulhado. O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14/05/1996, Processo n. 96A031, se manifestou sobre a caducidade nas ações possessórias:

I - Em ação de restituição de posse, não tendo os réus feito a prova de que a ação foi intentada para além do prazo consignado no artigo 1282 do Código Civil – ônus da prova que lhes competia – tem de entender-se que o direito de ação não caducou.¹⁹³

O acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 26/10/2000, Proc. n. 1116/2000, também se manifestou sobre a caducidade nas ações possessórias:

I - O anterior ato de instauração de procedimento cautelar previamente à ação principal não serve de impedimento à caducidade do direito que através da ação de restituição de posse se pretende acautelar. II - Assim, instaurada uma providência cautelar de restituição provisória de posse, tal procedimento cautelar não interrompe o prazo de caducidade, nem impede a caducidade da ação de restituição, porquanto a lei não atribui às providências cautelares o efeito de interromper esse prazo.¹⁹⁴

O Tribunal da Relação de Lisboa, por meio de acórdão, já se manifestou sobre a caducidade nas ações possessórias, processo n. 4460/2005/6, Relator Pereira Rodrigues, de 06/02/2005.

I - A acção de manutenção, bem como as de restituição da posse, caducam, se não forem intentadas dentro do ano subsequente ao facto da turbação ou do esbulho, ou ao conhecimento dele quando tenha sido praticado a ocultas;
 II - Porém, impede a caducidade a prática, dentro do prazo, do acto a que a lei ou convenção atribua efeito suspensivo ou o reconhecimento do direito por parte daquele contra quem deva ser exercido;
 III - Mas o reconhecimento do direito como causa impeditiva da caducidade tem um conteúdo muito diverso do reconhecimento do direito enquanto causa interruptiva da prescrição (art. 325º), na medida em que para efeitos de caducidade não basta um qualquer reconhecimento, como acontece com aquela, sendo antes necessário que o reconhecimento seja de tal ordem que tenha o mesmo efeito que teria a prática do acto sujeito a caducidade.¹⁹⁵

No direito brasileiro as ações possessórias caducam se não forem intentadas no prazo de um ano e dia, passando a ser chamadas de ação de força velha, se forem ajuizadas dentro de um ano e dia são chamadas de ação de força nova.

¹⁹³ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14/05/1996, Processo n. 96A031.

¹⁹⁴ Acórdão da Relação de Évora de 26/10/2000, Proc. n. 1116/2000 (Bol. do Min. da Just., 500, 367).

¹⁹⁵ TRL, Processo n.4460/2005/6, Rel. Pereira Rodrigues, j. 06/02/2005.

Quanto à especialidade do procedimento das ações possessórias é de suma importância ressaltar o que, no direito brasileiro, fala-se que o procedimento das ações de reintegração e manutenção é especial. No entanto, a especialidade se limita somente à possibilidade de obtenção da liminar possessória. Daí a diferenciação em ação de força nova e ação de força velha.

Caso ocorra o esbulho ou a turbação, o autor terá um prazo de ano e dia para ajuizar a ação de reintegração ou de manutenção, passíveis de obter o mandado liminar de reintegração ou de manutenção, esta será chamada de ação de força nova.¹⁹⁶

Depois da concessão ou não do mandado liminar a ação seguirá o rito ordinário. Se for ultrapassado o prazo de ano e dia o autor também poderá ajuizar a ação. No entanto, a ela não será concedido o mandado liminar, seguindo o procedimento comum, com fulcro nos arts. 558, parágrafo único, e 566 do CPC de 2015, sendo denominada ação de força velha.

Já no direito civil português as ações possessórias conservam sua natureza típica nos artigos 1276.º e ss. do Código Civil português, no entanto estão sujeitas ao processo comum. Se o réu quiser suscitar a questão da propriedade terá que instaurar, conforme preceitua o artigo 266.º do CPC português, um pedido reconvenicional.

O artigo 595.º, n. 5, do CPC português, destaca quais são as consequências da invocação pelo réu do direito de propriedade nas ações possessórias. Estas consequências variam consoante seja ou não impugnada a posse do autor e consoante haja ou não reconhecimento do direito de propriedade pelo réu.

As consequências da invocação pelo réu do direito de propriedade nas ações possessórias variam, consoante seja ou não impugnada a posse do autor e consoante haja ou não o reconhecimento do direito de propriedade pelo réu.¹⁹⁷

¹⁹⁶ BRASIL, 2015, arts. 558 e 562.

¹⁹⁷ Artigo 595, n. 5, do CPC.

7 ASPECTOS PRÁTICOS DAS AÇÕES POSSESSÓRIAS NO DIREITO BRASILEIRO COMPARADO À PRÁTICA JURÍDICA PORTUGUESA

O direito brasileiro contém algumas regras específicas para as ações possessórias, conforme se verá nesta seção. De acordo com os ensinamentos de Leitão, deve-se ressaltar que no direito português:

[...] anteriormente à Reforma do Processo Civil de 1995-1996, os meios de defesa da posse eram objecto de processo especial, relativo às ações possessórias propriamente ditas (arts. 1033 a 1036 CPC 1961) e aos embargos de terceiro (arts.1073 a 1043 CPC 1961), existindo ainda um processo especial de natureza controvertida, a posse ou entrega judicial (arts.1044^o - 1051^o CPC 1961). Conforme se le no Relatório do D.L. 329-A-95, de 12 de dezembro, essa sujeição a processo especial foi abolida por se considerar que a única justificação que para tal existia era a invocação da questão da propriedade e essa poderia ser sujeita às regras gerais do pedido reconvenicional.¹⁹⁸

Na análise dos aspectos práticos das ações possessórias no direito brasileiro comparado à prática jurídica portuguesa, devem ser considerados os seguintes aspectos: petição inicial, concessão liminar da proteção possessória, recurso da decisão que concede ou não a liminar, justificação prévia e o prazo para contestação.

7.1 Petição inicial

Na petição inicial no direito civil brasileiro é importante observar os requisitos dos arts. 319 e 561 do CPC de 2015 e o valor da causa será o valor do bem (por analogia ao art. 292, IV, do CPC). Os requisitos da inicial são aqueles previstos no art. 319 do CPC de 2015, são eles:

- I - o juízo a que é dirigida;
- II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu;
- III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;
- IV - o pedido com as suas especificações;
- V - o valor da causa;
- VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

¹⁹⁸ LEITÃO, 2019, p. 147.

VII - a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação.¹⁹⁹

Além desses, devem ser provados os requisitos previstos no art. 561 do CPC, a saber: a posse; o esbulho ou a turbação praticados pelo réu; a data da ofensa, com base na qual se apurará o procedimento adequado; perda da posse, no caso de reintegração, e a continuação da posse, no caso de turbação. Segue jurisprudência do TJRJ na qual não foram preenchidos os requisitos do art. 561 do CPC de 2015.

APELAÇÃO. Ação de reintegração de posse. Autora que afirma que o réu, suposto comodatário do imóvel, teria deixado de restituí-lo após solicitação da comodante, convertendo, assim, sua posse em posse precária e cometendo esbulho. Posse anterior do imóvel pela autora que resta razoavelmente comprovada nos autos. Ocorrência do esbulho e data de verificação do mesmo que, no entanto, não se encontram comprovadas. Prova testemunhal que contradiz toda a narrativa autoral, sugerindo que nunca houve comodato, mas efetiva venda do imóvel para o réu, que, além disso, teria ingressado na posse do bem mais de dois anos antes do período em que a autora afirma ter ocorrido o esbulho. Autora que não preencheu, assim, os requisitos exigidos pelo artigo 561 do CPC. Pretensão possessória que não merece acolhida. RECURSO NÃO PROVIDO.²⁰⁰

Segue outro julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro no qual não foi provada a posse no momento do esbulho, não sendo atendidos os requisitos do art. 561 do CPC de 2015.

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITOS REAIS. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. BEM IMÓVEL. ESBULHO. AUSÊNCIA DE PROVA DE POSSE PELA AUTORA NO MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO ESBULHO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1- Para ter o direito à reintegração de posse, deve a parte interessada provar, em primeiro lugar, que exercia a posse, e em segundo lugar, que houve a sua perda direta por meio de turbação ou esbulho praticado. 2- A posse é uma situação de fato: verifica-se, no caso em tela, que a autora comprovou que exerceu a posse sobre seu imóvel apenas até 2007. A partir de então, pelo que se evidencia nos autos, houve abandono da posse do imóvel por parte da autora; por outro lado, demonstrou a ré que ocupa o imóvel para sua residência, sem qualquer oposição ou resistência, ao menos, desde 2015. 3- Em se tratando de reintegração de posse devem ser atendidos todos os requisitos do art. 561 do CPC/2015. 4- É ônus da Autora comprová-los. 5- Inexistência de provas a amparar a proteção possessória. 6- Sentença de improcedência que se confirma. 7- Precedentes deste Tribunal. 8- DESPROVIMENTO DO RECURSO.²⁰¹

¹⁹⁹ BRASIL, 2015, art. 319.

²⁰⁰ TJRJ, APL 0007679-42.2012.8.19.0029, Rel. Des. Celso Silva Filho, Vigésima Terceira Câmara Cível, j. 05/02/2020, DJ 11/02/2020, p. 1.

²⁰¹ TJRJ, APL 0011065-84.2017.8.19.0068, Rel. Desa. Teresa de Andrade Castro Neves, Sexta Câmara Cível, j. 15/05/2019, DJ 14/06/2019, p. 1.

Na petição inicial no direito processual português, devem estar contidos os seguintes requisitos:

Artigo 552.º

Requisitos da petição inicial

1 - Na petição, com que propõe a ação, deve o autor:

- a) Designar o tribunal e respetivo juízo em que a ação é proposta e identificar as partes, indicando os seus nomes, domicílios ou sedes e, sempre que possível, números de identificação civil e de identificação fiscal, profissões e locais de trabalho;
- b) Indicar o domicílio profissional do mandatário judicial;
- c) Indicar a forma do processo;
- d) Expor os factos essenciais que constituem a causa de pedir e as razões de direito que servem de fundamento à ação;
- e) Formular o pedido;
- f) Declarar o valor da causa;
- g) Designar o agente de execução incumbido de efetuar a citação ou o mandatário judicial responsável pela sua promoção.

2 - No final da petição, o autor deve apresentar o rol de testemunhas e requerer outros meios de prova; caso o réu conteste, o autor é admitido a alterar o requerimento probatório inicialmente apresentado, podendo fazê-lo na réplica, caso haja lugar a esta, ou no prazo de 10 dias a contar da notificação da contestação.

3 - O autor deve juntar à petição inicial o documento comprovativo do prévio pagamento da taxa de justiça devida ou da concessão do benefício de apoio judiciário, na modalidade de dispensa do mesmo.

4 - Quando a petição inicial seja apresentada por transmissão eletrónica de dados, o prévio pagamento da taxa de justiça ou a concessão do benefício do apoio judiciário são comprovados nos termos definidos na portaria prevista no n.º 1 do artigo 132.º.

5 - Sendo requerida a citação nos termos do artigo 561.º, faltando, à data da apresentação da petição em juízo, menos de cinco dias para o termo do prazo de caducidade ou ocorrendo outra razão de urgência, deve o autor apresentar documento comprovativo do pedido de apoio judiciário requerido, mas ainda não concedido.

6 - No caso previsto no número anterior, o autor deve efetuar o pagamento da taxa de justiça no prazo de 10 dias a contar da data da notificação da decisão definitiva que indefira o pedido de apoio judiciário, sob pena de desentranhamento da petição inicial apresentada, salvo se o indeferimento do pedido de apoio judiciário só for notificado depois de efetuada a citação do réu.

7 - Para o efeito da alínea g) do n.º 1, o autor designa agente de execução inscrito ou registado na comarca ou em comarca limítrofe ou, na sua falta, em outra comarca pertencente à mesma área de competência do respetivo tribunal da Relação, sem prejuízo do disposto no n.º 9 do artigo 231.º.

8 - A designação do agente de execução fica sem efeito se ele declarar que não a aceita, nos termos a definir por portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça.²⁰²

Quanto ao valor da causa, no direito brasileiro, este será o valor do bem (por analogia ao art. 292, IV, do CPC). Vale ressaltar que alguns julgados admitem a

²⁰² PORTUGAL, 1966, artigo 552.º.

estimativa do autor. Já se decidiu, em razão da omissão legal, tarifar a posse em 1-3 do valor do imóvel. O STJ conta com precedente que, diante da omissão legal, determina a aplicação, por analogia, da lei do Inquilinato, determinando o valor equivalente a 12 (doze) aluguéis no caso de reintegração de posse decorrente do comodato.²⁰³

Quanto ao valor da causa no direito português, deve-se destacar o artigo 296.º do CPC.

Artigo 296.º

Atribuição de valor à causa e sua influência

1 - A toda a causa deve ser atribuído um valor certo, expresso em moeda legal, o qual representa a utilidade económica imediata do pedido.

2 - Atende-se a este valor para determinar a competência do tribunal, a forma do processo de execução comum e a relação da causa com a alçada do tribunal.

3 - Para efeito de custas judiciais, o valor da causa é fixado segundo as regras previstas no presente diploma e no Regulamento das Custas Processuais.²⁰⁴

No que se refere ao foro competente, no direito brasileiro, este será o foro da situação da coisa, pois se trata de competência absoluta (*fórum rei sitae* – art. 47, parágrafo 2º, do CPC: “A ação possessória imobiliária será proposta no foro de situação da coisa, cujo juízo tem competência absoluta”²⁰⁵). Já acerca do foro competente para as ações possessórias dos bens móveis prevalece a regra do artigo 46 do CPC, ou seja, em regra, a ação será proposta no domicílio do réu. Quanto ao foro competente no direito português, merece destaque o artigo 70.º, n.1 e n.3 do CPC e a regra geral do artigo 80 do CPC.

A petição inicial concerne ao ato formal da parte autora que impetra a causa em juízo. Nela, encontra-se descrito o então pedido do autor, bem como seus fundamentos. Sobre o referido pedido incidirá a devida prestação jurisdicional.

²⁰³ STJ, REsp 1.230.839/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 19/03/2013, DJe 26/03/2013, p. 1.

²⁰⁴ PORTUGAL, 1966, artigo 296.º.

²⁰⁵ BRASIL, 2015, art. 47, § 2º.

7.2 Concessão liminar da proteção possessória

No direito brasileiro, preenchidos e demonstrados os requisitos do art. 561 do CPC, deverá ser deferida liminar da proteção possessória *inaudita altera parte*. Não demonstrados, haverá audiência de justificação (CPC, art. 562).

Quanto à concessão liminar da proteção possessória, trata-se de questão importante em matéria possessória. Essa proteção possui caráter preventivo e provisório. Assim, a cognição a ser exercida para a verificação acerca do cabimento da liminar é de natureza sumária.²⁰⁶

Com base no art. 562 do CPC de 2015, se os requisitos legais forem preenchidos, o juiz deferirá, obrigatoriamente, a expedição do mandado liminar de manutenção ou reintegração de posse, sem ouvir o réu, ou seja, *inaudita altera parte*. Não há previsão de concessão de liminar específica para as ações possessórias no direito português.

7.3 Recurso da decisão que concede ou não a liminar

No direito brasileiro, deve ser interposto recurso de agravo, diretamente no tribunal, pois se trata de decisão interlocutória. Há ainda a possibilidade de concessão de efeito ativo ou efeito suspensivo, nada obstante o art.1.015, I, do CPC brasileiro, mencione apenas o cabimento no caso de decisão que concede ou nega tutela provisória. A natureza jurídica da liminar na ação possessória é de tutela provisória, de natureza antecipatória de urgência, de tal sorte que se entende o cabimento do agravo, matéria que deverá ser pacificada pela jurisprudência brasileira. Sobre o indeferimento da liminar em ação possessória, têm-se os julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ação Possessória. Reintegração de posse. Decisão indeferiu, por ora, a análise da medida liminar, e determinou a realização de audiência de justificação. Necessidade de aprofundamento da instrução probatória. Deferimento da medida antecipatória é ato discricionário do Magistrado. Livre convencimento e prudente arbítrio do Julgador, exercido em sede de cognição sumária. Aplicação da Súmula 59 do TJ/RJ. Precedentes desta Corte estadual. Decisão recorrida que se mantém. RECURSO DESPROVIDO.²⁰⁷

²⁰⁶ CALIL, 2012, p. 134.

²⁰⁷ TJRJ, AI 0006110-15.2020.8.19.0000, Rel. Des. Pedro Saraiva de Andrade Lemos, Décima Câmara Cível, j. 10/02/2020, p. 1.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LIMINAR. INDEFERIMENTO. AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. POSSE VELHA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. COGNIÇÃO EXAURIENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 58 DO TJRJ. 1. Nas ações em que se discute a posse, deve o autor comprovar os requisitos do artigo 561 do CPC, a fim de obter a concessão da medida de urgência de reintegração ou manutenção de posse. 2. É cediço que a concessão liminar inaudita altera pars é uma medida de natureza provisória, que independe de cognição completa e não exige prova cabal, completa ou irretorquível. Portanto, convencendo-se o julgador de que a realidade fática é no sentido da existência de posse anterior do autor, com perda em decorrência de esbulho praticado pelo réu, há menos de ano e dia, impõe-se o deferimento da proteção possessória. 3. No caso dos autos, o alegado esbulho ocorreu em 2016, conforme registrado na peça recursal, indicando que se trata de posse velha, que melhor será avaliada em cognição exauriente, como bem decidiu o togado de primeiro grau. Precedente. 4. Com efeito, o recorrente não logrou comprovar os requisitos para a concessão da medida liminar, inviabilizando a concessão da tutela pretendida, com base nos artigos 562 e 563, do CPC. 5. Noutra toada, não se há falar em audiência de justificação, uma vez que não existem dúvidas de que se trata de posse velha, devendo o processo observar o procedimento comum, na forma do § único do artigo 558 do Código de Processo Civil, ocasião em que o julgador de primeiro grau poderá analisar eventual possibilidade de tutela de urgência, com fulcro no artigo 300 do Códex Instrumental. Precedentes. 6. Finalmente, não se vislumbra qualquer das situações previstas no verbete nº 58 da súmula da jurisprudência deste Tribunal, que apenas aconselha a reforma de decisões concessivas ou denegatórias de pleito liminar em casos de teratologia, violação à lei e à prova dos autos. 7. Recurso não provido.²⁰⁸

Destaca-se ainda o fato de que não há previsão específica quanto ao recurso específico de liminar nas ações possessórias no direito português.

7.4 Justificação prévia

Quanto à justificação prévia ressalta-se que, se acordo com o art. 562 do CPC brasileiro, se o juiz não se convencer da prova dos requisitos previstos no art. 561 do CPC, ele designará audiência prévia de justificação, deixando de deferir a liminar pretendida. Assim preceitua o art. 562 do CPC brasileiro:

Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá, sem ouvir o réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou de reintegração, caso contrário, determinará que o autor justifique previamente o alegado, citando-se o réu para comparecer à audiência que for designada.²⁰⁹

²⁰⁸ TJRJ, AI 0058482-72.2019.8.19.0000, Rel. Des. José Carlos Paes, Décima Quarta Câmara Cível, j. 18/12/2019, DJ 19/12/2019, p. 1.

²⁰⁹ BRASIL, 2015, art. 562.

A audiência tem por finalidade que o autor prove os requisitos essenciais para que seja concedida a liminar possessória. Deferida ou não a liminar, seguirá o procedimento comum, com fulcro no art. 566 do CPC. Seguem julgados do TJRJ que dispõem sobre a determinação de audiência de justificação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ação Possessória. Reintegração de posse. Decisão indeferiu, por ora, a análise da medida liminar, e determinou a realização de audiência de justificação. Necessidade de aprofundamento da instrução probatória. Deferimento da medida antecipatória é ato discricionário do Magistrado. Livre convencimento e prudente arbítrio do Julgador, exercido em sede de cognição sumária. Aplicação da Súmula 59 do TJ/RJ. Precedentes desta Corte estadual. Decisão recorrida que se mantém. RECURSO DESPROVIDO.²¹⁰

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. DECISÃO AGRAVADA QUE REVOGOU A DECISÃO QUE HAVIA DEFERIDO A LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO E DETERMINOU A EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE REINTEGRAÇÃO EM FAVOR DO RÉU. Não preenchimento dos requisitos do art. 561 do CPC. Obrigatoriedade de realização da audiência de justificação, nos termos do art. 562, parte final, do CPC/15. Jurisprudência do STJ e deste E. Tribunal de Justiça pela necessidade de sua realização, caso não haja provas suficientes. CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA.²¹¹

Segue julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em que foi revogada a decisão que havia deferido a liminar e determinada a expedição de mandado de reintegração em favor do réu.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. DECISÃO AGRAVADA QUE REVOGOU A DECISÃO QUE HAVIA DEFERIDO A LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO E DETERMINOU A EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE REINTEGRAÇÃO EM FAVOR DO RÉU. Não preenchimento dos requisitos do art. 561 do CPC. Obrigatoriedade de realização da audiência de justificação, nos termos do art. 562, parte final, do CPC/15. Jurisprudência do STJ e deste E. Tribunal de Justiça pela necessidade de sua realização, caso não haja provas suficientes. CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA.²¹²

Nesse sentido, é importante ressaltar que não existe audiência de justificação prévia específica a ser aplicada junto às ações possessórias no direito português.

²¹⁰ TJRJ, AI 0006110-15.2020.8.19.0000, Rel. Des. Pedro Saraiva de Andrade Lemos, Décima Câmara Cível, j. 10/02/2020, p. 1.

²¹¹ TJRJ, AI 0078074-05.2019.8.19.0000, Rel. Des. Ferdinando do Nascimento, Décima Nona Câmara Cível, j. 06/02/2020, p. 1.

²¹² TJRJ, AI 0078074-05.2019.8.19.0000, Rel. Des. Ferdinando do Nascimento, Décima Nona Câmara Cível, j. 06/02/2020, p. 1.

7.5 Prazo para contestação

No direito brasileiro, o prazo para contestação será de 15 dias, contados: a) da citação, caso seja ação de força velha (procedimento comum) ou ação de força nova com concessão, *inaudita altera parte*, da liminar requerida; e b) da intimação, pela imprensa, da decisão acerca da liminar, no caso de ação de força nova e audiência de justificação.²¹³

Uma questão polêmica, no direito brasileiro é a possibilidade da antecipação de tutela, quando ausentes os requisitos de concessão liminar. Apenas em casos extremos é admitida, desde que presentes os requisitos dos arts. 294 e 300 do CPC. Anote-se, todavia, que a maioria dos julgados não reconhece tal possibilidade caso seja ultrapassado o prazo de um ano e um dia (posse nova), limite para concessão da liminar prevista no procedimento especial.

Concedida a liminar de reintegração ou manutenção *inaudita altera parte*, o autor deve providenciar a citação do réu no prazo de cinco dias, para que o réu responda no prazo ordinário de quinze dias.

Quando não houver pedido de proteção possessória liminar, o prazo para resposta começa a fluir da citação e será de quinze dias.²¹⁴ Quanto ao prazo para contestação no direito português, vale salientar o artigo 569.º do CPC.

Artigo 569.º

Prazo para a contestação

1 - O réu pode contestar no prazo de 30 dias a contar da citação, começando o prazo a correr desde o termo da dilação, quando a esta houver lugar; no caso de revogação de despacho de indeferimento liminar da petição, o prazo para a contestação inicia-se com a notificação em 1.ª instância daquela decisão.

2 - Quando termine em dias diferentes o prazo para a defesa por parte dos vários réus, a contestação de todos ou de cada um deles pode ser oferecida até ao termo do prazo que começou a correr em último lugar.

3 - Se o autor desistir da instância ou do pedido relativamente a algum dos réus não citados, são os réus que ainda não contestaram notificados da desistência, contando-se a partir da data da notificação o prazo para a sua contestação.

4 - Ao Ministério Público é concedida prorrogação do prazo quando careça de informações que não possa obter dentro dele ou quando tenha de aguardar resposta a consulta feita a instância superior; o pedido deve ser fundamentado e a prorrogação não pode, em caso algum, ir além de 30 dias.

5 - Quando o juiz considere que ocorre motivo ponderoso que impeça ou dificulte anormalmente ao réu ou ao seu mandatário judicial a organização

²¹³ SCAVONE JUNIOR, 2019, p. 1159.

²¹⁴ SCAVONE JUNIOR, *loc. cit.*

da defesa, pode, a requerimento deste e sem prévia audição da parte contrária, prorrogar o prazo da contestação, até ao limite máximo de 30 dias.

6 - A apresentação do requerimento de prorrogação não suspende o prazo em curso; o juiz decide, sem possibilidade de recurso, no prazo de vinte e quatro horas e a secretaria notifica imediatamente ao requerente o despacho proferido, nos termos da segunda parte do n.º 5 e do n.º 6 do artigo 172.º.²¹⁵

Não há antecipação de tutela prevista especificamente para as ações possessórias no direito português. Ocorrendo a audiência de justificação designada pelo magistrado, a contestação terá que ser apresentada no prazo de quinze dias. Esse prazo é contado da data da intimação do advogado da decisão que conceder ou não a liminar, independentemente de outra providência ou de renovação da citação. A intimação do réu só será necessária se o réu não for representado por advogado na audiência ou a ela não compareça.

²¹⁵ PORTUGAL, 1966, artigo 569.º.

8 DA FUNÇÃO SOCIAL DA POSSE NO DIREITO BRASILEIRO E NO DIREITO PORTUGUÊS

A posse como um direito, ou seja, um interesse juridicamente protegido, é tutelada e protegida. Por isso, existem as ações possessórias ou interditos possessórios. A lei atribui relevo jurídico autônomo à posse.

A tutela possessória deriva da garantia prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição da República Federativa do Brasil, cabendo ao Poder Judiciário intervir sempre que houver ameaça ou lesão ao direito.

O art. 5º da CF estabelece os direitos e garantias fundamentais. O inciso XXXV do referido artigo preceitua que: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”²¹⁶. Nesse inciso está consagrado o princípio da inafastabilidade da jurisdição.

A posse também está ligada ao princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado no art. 1º, III, da CF, e ao direito à moradia, previsto no art. 6º, da CF. O art. 1º, *caput*, da CF, preceitua que: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos”²¹⁷: “inciso III - a dignidade da pessoa humana”²¹⁸.

O art. 5º, XXIII, da CF, reza que: “a propriedade atenderá a sua função social”²¹⁹. Esse princípio também se aplica à posse, ou seja, a posse atenderá sua função social. Segundo os ensinamentos de Guilherme Calmon:

[...] cuida-se de reconhecer que a função social da posse se fundamenta no atendimento dos direitos fundamentais de segunda dimensão, como o trabalho, a moradia e, por isso, há proteção à posse qualificada e funcionalizada.²²⁰

Já no direito português, reza o artigo 65.º da Constituição da República portuguesa: “1. Todos têm direito, para si e para a sua família, a uma habitação de dimensão adequada, em condições de higiene e conforto e que preserve a

²¹⁶ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020], art. 5º, XXXV. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 15 jun. 2020.

²¹⁷ *Ibid.*, art. 1º, *caput*.

²¹⁸ *Ibid.*, art. 1º, III.

²¹⁹ *Ibid.*, art. 5º, XXIII.

²²⁰ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos reais**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 101.

intimidade pessoal e a privacidade familiar”²²¹. Logo, o direito à habitação também é um direito constitucional. Após 45 anos da implantação da democracia em Portugal, o parlamento aprovou a Lei de Bases da Habitação, que visa promover uma política nacional de habitação.

A Lei n. 83/2019, preceitua, em seu artigo 3.º, como um dos princípios gerais, “1 - O Estado é o garante do direito à habitação”²²². No artigo 4.º da referida Lei, destaca-se a função social da habitação: “1 - Considera-se função social da habitação o uso efetivo para fins habitacionais de imóveis ou frações com vocação habitacional, nos termos da presente lei e no quadro de interesse geral”²²³.

O artigo 10.º, n. 4, da Lei de Bases da Habitação, preceitua que: “A casa de morada de família goza de especial proteção legal”²²⁴. Sendo assim, conclui-se que as ações possessórias ou os interditos possessórios constituem um meio de defesa que auxilia os menos favorecidos, ou seja, aqueles que precisam de uma moradia e, na maioria das vezes, não tem como adquiri-la pelo contrato de compra e venda, possuindo apenas a posse. Logo, o tema é da mais alta relevância, pois está diretamente relacionado às questões sociais.

A função social da posse no direito brasileiro retrata-se em um instrumento de efetivação dos direitos fundamentais, como o trabalho e a moradia, ambos previstos no art. 5.º, da Constituição da República Federativa do Brasil e está totalmente ligada ao princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no art. 1º, III, da CF. A posse, conforme ensina Melo:

[...] deve ser respeitada pelos operadores do direito como uma situação jurídica eficaz a permitir o acesso à utilização dos bens de raiz, fato visceralmente ligado à dignidade da pessoa humana (art.1º, III, da CF) e ao direito constitucionalmente assegurado à moradia (art.6º, da CF) e ao trabalho, em regra, nos imóveis urbanos e rurais, respectivamente. Importa, por assim dizer, que ao lado do direito de propriedade se reconheça a importância social e econômica da posse. De fato, em uma sociedade com grande déficit habitacional e de acesso aos meios de produção rural e que adota como modelo tradicional para o acesso aos bens imóveis a compra e venda e o direito hereditário, a posse figura como instrumento importante para a conquista dos objetivos fundamentais da República Federativa do

²²¹ PORTUGAL. [Constituição (1976)]. **Constituição da República Portuguesa**. Lisboa: Diário da República Eletrónico, [2005], artigo 65.º. Disponível em: <https://dre.pt/legislacao-consolidada/-/lc/34520775/view>. Acesso em: 15 jun. 2020.

²²² PORTUGAL. Lei n.º 83/2019, de 3 de setembro. Lei de bases da habitação. **Diário da República**: 1.ª série, Lisboa, n.º 165, p. 11-33, 3 set. 2019, artigo 3.º. Disponível em: <https://dre.pt/application/conteudo/124392055>. Acesso em: 15 jun. 2020.

²²³ *Ibid.*, artigo 4.º.

²²⁴ *Ibid.*, artigo 10.º, n.º 4.

Brasil encartados no artigo 3º da Constituição Federal como a construção de uma sociedade livre, justa e solidária com a erradicação da pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais.²²⁵

Segue jurisprudência firmada pelo TJRJ que ressalta a função social da propriedade, que também se aplica à posse.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LIMINAR. DEFERIMENTO. MANUTENÇÃO. Recurso contra decisão que deferiu liminar de reintegração de posse, em favor do agravado. Prova dos autos que demonstra, em sede de cognição sumária, que o agravado é possuidor de boa-fé por aproximadamente 15 anos, e que, na parte do terreno impugnado, erigiu plantações. Fatos incontroversos que tornam certa a necessidade de manutenção da posse por força da aplicação dos paradigmas da função social da propriedade (art. 5º XXIII CF/88), que nesse momento processual deve ser privilegiada. Manutenção do status possessório durante o andamento do processo de origem que se impõe. Aplicação da Súmula 58 do TJRJ. Recurso desprovido.²²⁶

Segue jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que ressalta a função social da propriedade, que também se aplica à posse, e o direito de moradia.

Agravo de instrumento. Agravo interno. Ação de reintegração de posse. Liminar. Agravante que se insurge contra a decisão a quo que deferiu a liminar de reintegração de posse em favor do agravado. Liminar possessória que se submete a juízo de probabilidade do direito invocado pelo autor possessório. Inteligência do art. 561 e 562 CPC/15. Prova dos autos que demonstra, em sede de cognição sumária, que o agravante é possuidor de boa-fé há mais de 25 anos, e que construiu casa de cerca de 170 m2 de forma autorizada no terreno do agravado, local onde reside sua família. Aplicação dos princípios constitucionais da função social da propriedade e do direito de moradia (arts. 5º XXIII e 6º *caput* CF/88) e do direito de retenção (art. 1219 CC) que infirmam a verossimilhança do direito invocado pelo agravado. Manutenção do status possessório durante o andamento do processo de origem que se impõe. Agravo a que se dá provimento.²²⁷

Garantir o direito à habitação é uma das medidas de âmbito social mais importante para a construção de uma sociedade mais justa. Sendo assim, é preciso ressaltar a função social da habitação. O que se exige de um estado social é a existência de políticas de habitação que façam reduzir os contrastes socioespaciais, culturais e econômicos.

²²⁵ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. **Direito civil**: coisas. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 25.

²²⁶ TJRJ, AI 0079808-88.2019.8.19.0000, Rel. Des. Ricardo Couto de Castro, Sétima Câmara Cível, j. 06/02/2020, p. 1.

²²⁷ TJRJ, AI 0033592-69.2019.8.19.0000, Rel. Des. Cristina Tereza Gaulia, Quinta Câmara Cível, j. 10/12/2019, DJ 12/12/2019, p. 1.

9 SÍNTESE COMPARATIVA DAS AÇÕES POSSESSÓRIAS NO DIREITO BRASILEIRO E NO DIREITO PORTUGUES

No Brasil as ações possessórias são três: ação de interdito proibitório, ação de manutenção de posse e ação de reintegração de posse.

São três as lesões possessórias: a ameaça, a turbação e o esbulho, sendo que para cada tipo de lesão haverá uma tutela jurisdicional apropriada.

A legitimidade ativa pertence àquele que sofreu a lesão possessória ou aos seus sucessores, a título singular ou universal. Já a legitimidade passiva pertence ao que causou a lesão possessória ou seus sucessores.

No Brasil as ações possessórias são **executiva lato sensu**, de tal sorte que sua efetividade se manifesta no mesmo procedimento, sem necessidade de execução.

No Brasil não é possível a **exceção de domínio**, ou seja, não se confunde o juízo petitório com o juízo possessório.

Já em Portugal as ações possessórias são as seguintes: ação de prevenção (art.1276º), ação de manutenção (art.1278º), ação de restituição (art.1278º), procedimento cautelar de restituição provisória no caso de esbulho violento (art.1279º) e embargos de terceiro (art.1285º). As três primeiras ações são similares às ações possessórias brasileiras.

Em Portugal pode recorrer às ações possessórias quem detenha a posse nos termos de um direito real (art.1251º), incluindo os direitos reais de garantia susceptíveis de posse (art.670 a) e 758º) ou um direito pessoal de gozo que se beneficie dessa tutela (arts.1037, n.2, 1125º, n.2, 1133, n.2, e 1188, n.2).

Em caso de morte do possuidor, a legitimidade ativa transmite-se aos seus herdeiros (art.1281º), de acordo com o carácter automático da sucessão na posse (art.1255º).

Em Portugal as ações possessórias são declarativas, ou seja, se for necessária haverá a ação de execução.

Em Portugal é possível a **exceção de domínio**, logo não há a proibição como ocorre no Brasil.

10 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A posse concerne a um dos institutos jurídicos mais controvertidos do direito civil brasileiro e português. Diante do exposto no presente estudo, percebe-se, pela diversidade de interpretações doutrinárias e pela variedade de correntes fundamentadoras de suas características, a importância de se analisar a posse, enquanto direito. À posse é creditada proteção jurídica, por meio das ações possessórias.

Desse modo, foi possível compreender o conceito e os tipos de posse existentes, considerando as especificidades de cada um no direito civil no Brasil e em Portugal. Nesse sentido, foram privilegiadas as concepções de diversos doutrinadores, brasileiros e portugueses, e jurisprudências que evidenciaram, em grande parte, ações possessórias de prevenção, manutenção e reintegração da posse, ou seja, os interditos possessórios e a autodefesa.

Convém que seja estabelecido o reconhecimento do caráter de direito à posse. Se esta não fosse submetida a nenhuma proteção, constituiria tão somente puro fato sobre a coisa. No entanto, pelo fato de ser protegida, admite-se o caráter jurídico.

Foram constatadas atualizações no Código Civil, tanto brasileiro como português, os quais trouxeram inovações fundamentais quanto ao tratamento dado à posse e à propriedade, estabelecendo novos conceitos vitais para o direito das coisas e para o direito privado.

O objetivo deste trabalho foi atingido na medida em que se realizou uma análise comparativa das concepções doutrinárias e jurisprudenciais acerca das ações possessórias no Brasil e em Portugal, sob a perspectiva do direito civil de ambos os países.

No direito brasileiro, são consideradas como ações possessórias específicas a ação de reintegração de posse, a ação de manutenção de posse e a ação de interdito proibitório. Nesse sentido, para o direito processual brasileiro as ações possessórias estão reguladas nos arts. 554 a 568 do CPC. Estes são os meios de assegurar o direito à posse de um bem em caso de lesão possessória de esbulho, turbação ou ameaça por ato de outrem.

As ações possessórias no direito português, semelhantes ao direito brasileiro, compreendem a ação de prevenção da posse, a ação de manutenção da posse e a ação de restituição da posse.

A doutrina portuguesa demonstrou ser a posse um verdadeiro direito, tendo em vista que a situação do possuidor não é somente uma questão da defesa realizada através do Poder Judiciário, sendo a posse também protegida *erga omnes*, até mesmo através da autotutela. No Brasil, há doutrinadores que sustentam a tese da posse como um direito real, tendo em vista suas características.

É importante ressaltar que o atual Código Civil brasileiro consagra a função social da posse, sendo esta, em detrimento da propriedade, considerada por si mesma. Portugal, por sua vez, buscou evidenciar a função social da posse por meio da aprovação da Lei de Bases da Habitação, a qual visa promover uma política nacional de habitação.

Espera-se contribuir com este estudo para futuras pesquisas, bem como para o amadurecimento na aplicação prática do tema, valorizando, cada vez mais, a evidência das ações possessórias no entendimento de doutrinadores e nas práticas jurisprudenciais, tendo como parâmetro de comparação a realidade jurídica brasileira e portuguesa.

JURISPRUDÊNCIA

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. **Enunciado 237**. É cabível a modificação do título da posse – *interversio possessionis* – na hipótese em que o até então possuidor direto demonstrar ato exterior e inequívoco de oposição ao antigo possuidor indireto, tendo por efeito a caracterização do *animus domini*. Brasília, DF: Conselho da Justiça Federal, 2005. (III Jornada de Direito Civil Brasileiro). Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/461>. Acesso em: 15 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso Especial 1.230.839/MG**. Processo civil. Recurso especial. Ação de reintegração de posse. Contrato de comodato. Valor da causa. [...]. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 19 de março de 2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201100061416&dt_publicacao=26/03/2013. Acesso em: 15 set. 2020.

PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. **Processo 03B1415**. Relator: Santos Bernardino, 9 de outubro de 2003. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/921bb6188e0f484a80256deb003b4bf8>. Acesso em: 15 set. 2020.

PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. **Processo 99B113**. Relator: Dionísio Correia, 3 de novembro de 1999. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/cb027a248ecc49d380256bd500503f20>. Acesso em: 12 set. 2020.

PORTUGAL. Tribunal da Relação do Porto. **Processo 0652436**. Relator: Fonseca Ramos, 15 de maio de 2006. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/0/c32b7ac7b12aa47180257177004b0ee7>. Acesso em: 12 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0238918-57.2018.8.19.0001/RJ**. Apelação civil. Ação de reintegração de posse. Indeferimento da petição inicial. Anulação da sentença. [...]. Oitava Câmara Cível. Relatora: Desa. Mônica Maria Costa Di Piero, 28 de abril de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/849664472/apelacao-apl-2389185720188190001>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0296102-10.2014.8.19.0001/RJ**. Apelação Cível. Ação de Reintegração de Posse. Sentença de procedência. Manutenção. Primeiro autor que adquiriu o imóvel e deixou, por mera liberalidade, em comodato verbal com seu irmão e sua esposa, ora ré. [...]. Nona Câmara Cível. Relator: Des. Jose Roberto Portugal Compasso, 17 de dezembro de 2019. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/795274508/apelacao-apl-2961021020148190001>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0365609-24.2015.8.19.0001/RJ**. Apelação. Ação de reintegração de posse apensada a ação de interdito proibitório. Ausência de recurso na segunda ação. Autor que não comprovou o exercício da posse. Impossibilidade de exceções de domínio. Sentença de improcedência mantida. [...]. Terceira Câmara Cível. Relatora:

Desa. Renata Machado Cotta, 5 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/808527534/apelacao-apl-3656092420158190001>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0010713-64.2016.8.19.0003/RJ**. Apelação. Ação de reintegração de posse. Sentença de Improcedência. Inconformismo da parte autora. Correção do julgado. [...]. Décima Oitava Câmara Cível. Relator: Des. Cláudio Luiz Braga Dell'orto, 22 de janeiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/808707769/apelacao-apl-107136420168190003>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0005725-88.2007.8.19.0011/RJ**. Apelação. Ação de reintegração de posse. Autor que alega que o imóvel do qual é legítimo possuidor teve parte de sua área ocupada indevidamente pela parte ré. [...]. Décima Oitava Câmara Cível. Relator: Des. Cláudio Luiz Braga Dell'orto, 27 de novembro de 2019. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/806128697/apelacao-apl-57258820078190011>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0101862-24.2015.8.19.0021/RJ**. Apelação cível. Ação de reintegração de posse julgada improcedente. Recurso da parte autora. Nesta demanda possessória é ônus do demandante provar a posse anterior e o esbulho. Sentença que se mantém. [...]. Décima Quinta Câmara Cível. Relatora: Desa. Maria Regina Fonseca Nova Alves, 10 de dezembro de 2019. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/791165725/apelacao-apl-1018622420158190021>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0008643-05.2016.8.19.0026/RJ**. Apelação cível. Possessória. Na ação possessória não se discute domínio, mas tão somente a posse. Comprovação da posse exercida pela apelante, o que é incontroverso nos autos. [...]. Décima Segunda Câmara Cível. Relator: Des. Cherubin Helcias Schwartz Júnior, 11 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/809174945/apelacao-apl-86430520168190026>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0007679-42.2012.8.19.0029/RJ**. Apelação. Ação de reintegração de posse. Autora que afirma que o réu, suposto comodatário do imóvel, teria deixado de restituí-lo após solicitação da comodante, convertendo, assim, sua posse em posse precária e cometendo esbulho. [...]. Vigésima Terceira Câmara Cível. Relator: Des. Celso Silva Filho, 5 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/808551171/apelacao-apl-76794220128190029>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0005070-13.2014.8.19.0063/RJ**. Apelação cível. Reintegração de posse. Comodato. Procedência. Inconformismo da ré. [...]. Vigésima Terceira Câmara Cível. Relator: Des. Carlos Santos de Oliveira, 4 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/808613913/apelacao-apl-50701320148190063>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0018684-76.2014.8.19.0066/RJ**. Apelação cível. Ação de extinção de composses. Autora alega que em anterior ação de reconhecimento e dissolução de união estável lhe foi conferido, por sentença transitada em julgado, o direito a 50% do imóvel e das benfeitorias ali construídas. [...]. Décima Câmara Cível. Relator: Des. Juarez Fernandes Folhes, 29 de janeiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/835191063/apelacao-apl-186847620148190066>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0011065-84.2017.8.19.0068/RJ**. Apelação cível. Direitos reais. Ação de reintegração de posse. Bem imóvel. Esbulho. Ausência de prova de posse pela autora no momento da ocorrência do esbulho. Improcedência do pedido. Manutenção da sentença. [...]. Sexta Câmara Cível. Relatora: Des. Teresa de Andrade Castro Neves, 15 de maio de 2019. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/797131875/apelacao-apl-110658420178190068>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0012995-40.2017.8.19.0068/RJ**. Apelação cível. Ação de reintegração de posse. Sentença que julgou improcedente o pedido principal e procedente a impugnação ao valor da causa. Irresignação da parte autora. [...]. Décima Segunda Câmara Cível. Relator: Des. José Acir Lessa Giordani, 11 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/809175238/apelacao-apl-129954020178190068>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0000715-31.2017.8.19.0070/RJ**. Ação de interdito proibitório. Natureza possessória. Sentença de improcedência. Inconformismo da autora. Inexistência de prova no sentido de que o réu tenha praticado atos exteriores capazes de colocar em risco o seu alegado direito possessório sobre parte da fazenda. [...]. Primeira Câmara Cível. Relator: Des. Sergio Ricardo de Arruda Fernandes, 4 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/808611013/apelacao-apl-7153120178190070>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0000132-65.2007.8.19.0080/RJ**. Apelação cível. Reintegração de posse. Lotes da Fazenda Experimental Italva. Transmissão da posse. Proibição. Não comprovação. [...]. Décima Quarta Câmara Cível. Relator: Des. José Carlos Paes, 2 de setembro de 2020. Disponível em: <http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=202000135502>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0001037-28.2017.8.19.0207/RJ**. Apelação cível. Ação de reintegração de posse ajuizada pelo espólio, representado pela inventariante, em face de herdeiro. Alegação de que o réu se encontra na posse de vários imóveis do espólio, não paga os impostos devidos e vem dilapidando o patrimônio. [...]. Décima Câmara Cível. Relator: Des. Juarez Fernandes Folhes, 5 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/835129138/apelacao-apl-10372820178190207>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0010803-78.2012.8.19.0208/RJ**. Apelação cível. Reivindicatória da propriedade. Posse. Parcial procedência do pedido autoral e improcedência do pedido contraposto. *Droit de saisine*. Posse exercida pelo autor da herança que se transmite de plano com a abertura da sucessão, na data do óbito. [...]. Décima Primeira Câmara Cível. Relator: Des. Cesar Felipe Cury, 29 de janeiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/808626948/apelacao-apl-108037820128190208>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0018852-95.2018.8.19.0209/RJ**. Apelação cível. Ação de reintegração de posse com pedido liminar ajuizada pela proprietária do imóvel em face da possuidora direta. Autora alega que cedeu o imóvel através de comodato verbal para que seu filho e a mulher dele ali residissem. [...]. Décima Câmara Cível. Relator: Des. Juarez Fernandes Folhes, 29 de janeiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/808645635/apelacao-apl-188529520188190209>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 0019205-06.2016.8.19.0210/RJ**. Direito civil e processual. Ação de reintegração de posse. Alegações de inadequação da via eleita e cerceamento de defesa. Prova pericial. Desnecessidade. Posse decorrente de comodato verbal. Direito de retenção por benfeitorias. Inexistência de comprovação de gastos. [...]. Quinta Câmara Cível. Relator: Des. Heleno Ribeiro Pereira Nunes, 12 de maio de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/849493191/apelacao-apl-192050620168190210>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0006110-15.2020.8.19.0000/RJ**. Agravo de instrumento. Ação Possessória. Reintegração de posse. Decisão indeferiu, por ora, a análise da medida liminar, e determinou a realização de audiência de justificação. [...]. Décima Câmara Cível. Relator: Des. Pedro Saraiva de Andrade Lemos, 10 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/860518246/agravo-de-instrumento-ai-61101520208190000>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0033592-69.2019.8.19.0000/RJ**. Agravo de instrumento. Agravo interno. Ação de reintegração de posse. Liminar. Agravante que se insurge contra a decisão a quo que deferiu a liminar de reintegração de posse em favor do agravado. [...]. Quinta Câmara Cível. Relatora: Desa. Cristina Tereza Gaulia, 10 de dezembro de 2019. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/794917310/agravo-de-instrumento-ai-335926920198190000>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0056198-91.2019.8.19.0000/RJ**. Agravo de instrumento. Ação de interdito proibitório com pedido liminar. Ausência, de plano, do preenchimento dos requisitos para a concessão da medida antecipatória. [...]. Vigésima Terceira Câmara Cível. Relator: Des. Murilo André Kieling Cardona Pereira, 12 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/813788367/agravo-de-instrumento-ai-561989120198190000?ref=serp>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0058482-72.2019.8.19.0000/RJ**. Agravo de instrumento. Reintegração de posse. Liminar. Indeferimento. Audiência de justificação prévia. Desnecessidade. Posse velha. Dilação probatória. Cognição exauriente. Necessidade. Súmula 58 do TJRJ. [...]. Décima Quarta Câmara Cível. Relator: Des. José Carlos Paes, 18 de dezembro de 2019. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/795146580/agravo-de-instrumento-ai-584827220198190000>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0066427-13.2019.8.19.0000/RJ**. Agravo de Instrumento. Embargos de terceiro. Interlocutória que rejeitou o pedido de suspensão de imissão na posse de unidade condominial, deferida em ação petítória em favor dos aqui agravados, que comprovaram a adjudicação do imóvel. [...]. Segunda Câmara Cível. Relator: Des. Jessé Torres Pereira Júnior, 3 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/835167881/agravo-de-instrumento-ai-664271320198190000>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0072570-18.2019.8.19.0000/RJ**. Agravo de instrumento. Direito civil e processual civil – Ação de reintegração de posse – Alegação de invasão praticada pelos eventuais ocupantes, que não puderam ser identificados [...]. Vigésima Segunda Câmara Cível. Relator: Des. Marcelo Lima Buhatem, 4 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/813793407/agravo-de-instrumento-ai-725701820198190000>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0074130-92.2019.8.19.0000/RJ**. Agravo de instrumento. Ação de reintegração de posse. Alegação, na verdade, de turbação possessória. Fungibilidade entre as ações. Artigo 554 do CPC/2015. [...]. Segunda Câmara Cível. Relatora: Desa. Maria Isabel Paes Gonçalves, 16 de dezembro de 2019. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/794792323/agravo-de-instrumento-ai-741309220198190000>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0078074-05.2019.8.19.0000/RJ**. Agravo de instrumento. Ação possessória. Decisão agravada que revogou a decisão que havia deferido a liminar de reintegração e determinou a expedição de mandado de reintegração em favor do réu. [...]. Décima Nona Câmara Cível. Relator: Des. Ferdinando do Nascimento, 6 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/810478127/agravo-de-instrumento-ai-780740520198190000>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0048933-04.2020.8.19.0000/RJ**. Agravo de instrumento. Ação com pedido de reintegração de posse. Decisão que deferiu pedido liminar. Imóvel que se encontra devidamente registrado no RGI em nome da parte agravada. [...]. Décima Nona Câmara Cível. Relatora: Desa. Fernanda Fernandes Coelho Arrabida Paes, 4 de setembro de 2020. Disponível em: <http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=202000256688>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0079808-88.2019.8.19.0000/RJ**. Agravo de instrumento. Reintegração de posse. Liminar. Deferimento. Manutenção. Recurso contra decisão que deferiu liminar de reintegração de posse, em favor do agravado. [...]. Sétima Câmara Cível. Relator: Des. Ricardo Couto de Castro, 6 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/808483437/agravo-de-instrumento-ai-798088820198190000>. Acesso em: 16 set. 2020.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Súmula nº 382**. Para o acolhimento da pretensão reintegratória ou de manutenção, impõe-se a prova da posse, do esbulho ou turbação, a data em que ocorreu, como também a continuação da posse, na demanda de manutenção, e sua perda, no caso da reintegração. Rio de Janeiro: TJRJ, [2017]. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/31404/posse.pdf>. Acesso em: 16 set. 2020.

BIBLIOGRAFIA

AQUINO, Álvaro Antônio Sagulo Borges de. **A posse e seus efeitos**. São Paulo: Atlas, 2000.

ATAÍDE, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas. Sobre a distinção entre posse e detenção. **Revista da Ordem dos Advogados**, Lisboa, a. 75, n.º 1-2, p. 79-120, 2015. Disponível em: <https://www.oa.pt/upl/%7B4513b71a-245e-4bdd-ac4a-8c64a6757bc4%7D.pdf>. Acesso em: 14 set. 2020.

BESSONE, Darcy. **Direito das coisas**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CALIL, Grace Mussalem. Ações possessórias. *In*: ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Processo civil**: procedimentos especiais. Rio de Janeiro: EMERJ, 2012. (Série Aperfeiçoamento de Magistrados, 10), p. 131-137.

CORDEIRO, António Menezes. **A posse**: perspectivas dogmáticas actuais. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2000.

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

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direitos reais**. São Paulo: Atlas, 2011.

GOMES, Orlando. **Direitos reais**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **Direitos reais**. 8. ed. Coimbra: Almedina, 2019.

LIMA, Fernando Andrade Pires de; VARELA, João de Matos Antunes. **Código Civil anotado**. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1987. v. 3.

MELO, Marco Aurélio Bezerra de. **Direito civil**: coisas. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PISSARRA, Nuno Miguel Andrade Paula. **Das ações reais**. 2019. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2019, p. 297-298. Disponível em: <https://repositorio.ul.pt/handle/10451/38926>.

ROMANO, Rogério Tadeu. Constituto possessório. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 24, n. 5842, 30 jun. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/74098>. Acesso em: 20 set. 2020.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Direito imobiliário**: teoria e prática. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

VIEIRA, José Alberto. **Direitos reais**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2018.

ZULIANI, Matheus Stamillo Santarelli. A posse justa e injusta – aplicações práticas e teorias com ênfase no Distrito Federal. **Escola da Magistratura do Distrito Federal**, Brasília, DF, 30 dez. 2017. Disponível em: <http://www.escoladamagistratura.org.br/artigos/a-posse-justa-e-injusta-aplicacoes-praticas-e-teorias-com-enfase-no-distrito-federal/>. Acesso em: 16 set. 2020.