

Marco Aurélio Bezerra de Melo
José Roberto Mello Porto

POSSE E USUCAPIÃO

**DIREITO MATERIAL E
DIREITO PROCESSUAL**

6^a

Edição

**Revista e
atualizada**

2024

 **EDITORA**
*Jus***PODIVM**
www.editorajuspodivm.com.br

(PROVISÓRIO)

CAPÍTULO 4

EFEITOS DA POSSE

Inúmeros são os efeitos jurídicos da posse, sendo os mais relevantes a sua própria tutela, exercitada por meio dos interditos possessórios, e o fato de ela conduzir, presentes os requisitos legais, ao direito de propriedade por meio da usucapião. Além dos dois efeitos acima referidos, o possuidor de boa-fé tem vários direitos de ordem patrimonial que serão esmiuçados mais adiante. Os efeitos da posse estão arrolados no Código Civil, entre os artigos 1.210 a 1.222.

4.1. INTERDITOS POSSESSÓRIOS

Impõe-se asseverar que toda proteção possessória tem como causa de pedir a posse, esteja ela inserida na justiça privada, seja ela deduzida em juízo, pois como lembra o professor Joel Dias Figueira Júnior,¹ o que determina o caráter possessório de uma ação é a *causa petendi* e não o pedido. A causa de pedir remota é sempre a mesma, ou seja, a existência da *posse*, e conforme se modifica a causa de pedir próxima vão se delineando os espaços para a tipologia dos interditos possessórios, pois será visto linhas abaixo que se uma pessoa sofre ameaça em sua posse, contará com o interdito proibitório, se houver turbação com o interdito de manutenção de posse e se for vítima de esbulho, a medida cabível será a reintegração de posse, conforme dispõe o artigo 1.210, *caput*, do Código Civil, que assim se expressa: “O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado”.

São considerados interditos possessórios os meios judiciais de proteção da posse contra agressões de terceiros.

Existe entendimento doutrinário que conclui não serem os interditos possessórios efeitos da posse, mas a tutela jurisdicional almejada, em distinção que supostamente sublinha a autonomia entre o direito material e o direito

1. Joel Dias Figueira Junior. *Liminares nas Ações Possessórias*, 2. ed., 1999, p. 285.

processual². Naturalmente, não discordamos da consagrada diferenciação entre os ramos. Porém, não se pode negar que a tutela jurisdicional (notadamente, a tutela jurisdicional de procedência, no mérito) decorre da existência do direito material.

4.1.1. Autotutela na Defesa da Posse

Disciplina o artigo 1.210, § 1º, do Código Civil que “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”.

Claro está então que o possuidor que for turbado ou esbulhado poderá fazer justiça por mão própria, servindo-se de força pessoal para tanto. São requisitos para o exercício regular do aludido direito ser titular de posse, a injustiça da agressão, a imediatidade da repulsa e a proporcionalidade da defesa, sob pena de responder pelo excesso, ocasião em que se configurará abuso do direito, na esteira da dicção do artigo 187 do Código Civil: “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”.

O professor Paulo Nader³ resume os requisitos da autoproteção possessória da seguinte forma: “Em resumo: na impossibilidade de utilizar-se da força pública, dada a premência do tempo e a necessidade imperiosa, o possuidor poderá acionar seus próprios meios coercitivos, mas desde que a sua reação seja imediata e não vá além do indispensável à contenção dos atos de turbação ou da eficácia do esbulho possessório”.

Quando a lei diz *sua própria força* não está a proibir que o possuidor lesado se utilize de seguranças ou funcionários. A *própria força* é a força bastante para repelir a agressão dentro de um critério de razoabilidade e proporcionalidade aferido da análise do caso concreto. Como a autotutela, dentre as formas de composição dos conflitos, é exceção, forçoso reconhecer que a sua interpretação é restritiva⁴ e qualquer exagero na repulsa que acabe por causar dano ao

2. MARCATO, Antonio Carlos. *Procedimentos Especiais*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

3. NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil. Direito das Coisas*, 2006, p. 80.

4. “Ação Possessória – Conduta abusiva dos proprietários do imóvel – Configuração de turbação de posse – Desligamento da energia elétrica no imóvel ocupado pelos autores, o que se deu por solicitação formulada pelos réus à concessionária prestadora daquele serviço. Provada antiga posse dos autores sobre o imóvel. Correta a solução judicial oferecida à controvérsia, porque abusiva a conduta dos proprietários do imóvel ao influir no corte do fornecimento de serviço de energia elétrica prestado ao imóvel ocupado pela família dos autores, prática que configura turbação à posse até então exercida,

ofensor ou a terceiro poderá ensejar o dever de reparação, seja cometido pelo próprio possuidor ou por preposto (arts. 932, III, c/c 933 do CC). No mesmo sentido é o § 859 do Código Civil alemão. Essa natureza excepcional, como destaca Guilherme Calmon Nogueira da Gama⁵, decorre do reconhecimento de que “o meio ordinário ou comum de proteção das situações jurídicas é a jurisdição ou tutela jurisdicional. De regra, a coação é monopólio estatal, exercitada através de órgãos constituídos de modo especializado e na forma constitucional e que formam o Poder Judiciário”.

A reação deve ser rápida e instantaneamente, porém a lei não fixou um prazo que defina a expressão *contanto que o faça logo*, deixando para o caso concreto a observância do requisito da imediatidade. Sobre a delicada questão, ensina Clóvis Beviláqua⁶ que “destaca-se nessa permissão um primeiro requisito justificativo da legítima defesa: a defesa contra a turbação e o desforço contra o esbulho devem ser imediatos, *in ipso congressu*. A resistência à turbação é praticada no momento em que se faz sentir. O esbulhado recupera a posse, por sua própria força, logo em seguida à expulsão que sofreu, no que aliás há mais do que na legítima defesa; porquanto esta consiste, apenas, na repulsa ao ataque, enquanto este se produz”. O caráter excepcional do expediente vai surtir efeitos também no requisito da imediatidade, que igualmente deve ser interpretado restritivamente, retratando o Enunciado nº 495 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal/STJ o nosso pensamento: “No desforço possessório, a expressão ‘contanto que o faça logo’ deve ser entendida restritivamente, apenas como a reação imediata ao fato do esbulho ou da turbação, cabendo ao possuidor recorrer à via jurisdicional nas demais hipóteses”.

Os atos de legítima defesa da posse vão pressupor que o possuidor ainda não perdeu o bem, estando sofrendo uma turbação, e o desforço necessário, também chamado desforço *incontinenti* ou pessoal, parte da premissa de que já teria havido o desapossamento injusto por meio do esbulho. Assim, na legítima defesa, a posse ainda está ao alcance do possuidor, enquanto que o desforço imediato é feito quando o bem possuído já foi injustamente apreendido por outrem.

É relevante destacar que a autoproteção possessória deve sempre ser entendida como uma faculdade do possuidor vitimado por agressão injusta,

figurando-se forma diversionista de autotutela não admitida em nosso ordenamento jurídico, porque inegável o objetivo de tornar penosa a permanência dos detentores do direito de posse no imóvel e, com isso, forçar a almejada desocupação. Acolhimento do pedido possessório, circunscrito apenas ao restabelecimento de energia elétrica no imóvel objeto do litígio. Improvimento ao recurso” (TJRJ, 16ª CC, Ap. 2003.001.19644, Rel. Des. Edson Vasconcelos, julgamento em 23/5/2006).

5. GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Direitos Reais*, 2011, p. 166.

6. BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito das Coisas*, 4. ed., 1956, vol. 1º, p. 67.

que poderá renunciá-la e buscar os seus direitos pela via judicial, e somente cabimento quando o possuidor agredido estiver na posse efetiva do bem, pois se não presenciou o esbulho não perderá a posse, na forma do artigo 1.224 do Código Civil, mas se não descobrir imediatamente, perderá a possibilidade de exercer a faculdade da autotutela da posse, sendo-lhe lícito, entretanto, o manejo das ações judiciais.

É lícito ao detentor exercer a autoproteção possessória em nome do possuidor e sob as suas ordens, pois quando isso é feito, é como se o verdadeiro possuidor é que exercesse a autoproteção, sob representação. Mesmo raciocínio se encontrava no artigo 706, parágrafo único, do anteprojeto de Código Civil elaborado por Orlando Gomes em 1963: “Quem se acha em relação de dependência para com outra pessoa, conservando a posse em nome desta e em cumprimento de ordens ou instruções suas, pode agir na defesa da posse pelo desforço imediato”. Em que pese a lei civil não ter se servido da concepção do grande jurista baiano, a doutrina prestigia esse entendimento, como se pode ver no Enunciado nº 493 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal/STJ: “O detentor (art. 1.198 do Código Civil) pode, no interesse do possuidor, exercer a autodefesa do bem sob seu poder”.

Destaca Marcos Alcino de Azevedo Torres, com pesquisa de vários precedentes sociais em razão das ocupações realizadas pelo Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST), que é defeso ao proprietário que não deu função social ao seu imóvel em razão do estado de abandono ou de mínima exploração se valer da excepcional autotutela possessória frente aos ocupantes que apenas pretendem afirmar a sua própria dignidade, conferindo efetividade ao comando constitucional da realização da Reforma Agrária. Ensina o eminente jurista que⁷ “tal aspecto se acentua porque, de fato, não se pretende sustentar que mereça proteção especial o ato de invasão, mas sim o ato de ocupação, qual seja aquele que vise ao atendimento de necessidades básicas do ocupante e sua família, tais como moradia e cultivo, conforme seja imóvel urbano ou rural, embora neste último seja possível existirem os dois interesses: moradia e cultivo”.

Deve-se salientar que na propriedade sem função social e, por conseguinte, espantallo de instituto jurídico a não merecer a proteção do sistema, não tem o titular legitimidade para utilizar do desforço imediato com o objetivo de expulsar aqueles que se instalarem com o objetivo de dar destinação social e adequada ao bem, objeto de sua titularidade. Isso por uma razão muito simples.

7. TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. *A Propriedade e a Posse: Um Confronto em torno da Função Social*, 2007, p. 328.

Para exercer autotutela possessória, é fundamental o exercício da posse, e o abandono é a forma de perda desse direito.

O aspecto fático sempre importante na posse foi acentuado pelo novo Código Civil, tanto na aquisição (art. 1.204) quanto na perda (art. 1.223), aproximando a realidade fática da realidade jurídica, afastando-se da abstração para poder conferir a necessária concretude ao fenômeno possessório.

4.2. EFEITOS DA QUALIDADE SUBJETIVA DA POSSE EM RELAÇÃO AOS FRUTOS

Prescreve o artigo 1.214 do Código Civil que “o possuidor de boa-fé tem direito, enquanto ela durar, aos frutos percebidos. Parágrafo único. Os frutos pendentes ao tempo em que cessar a boa-fé devem ser restituídos, depois de deduzidas as despesas da produção e custeio; devem ser também restituídos os frutos colhidos com antecipação”.

Imprescindível para a presente análise que lembremos da classificação dos frutos quanto ao estado, dividindo-se em frutos pendentes – que não podem ser colhidos, percipiendos – os que poderiam ser colhidos, mas ainda não o foram, e percebidos – os que foram já colhidos e podem estar armazenados (frutos estantes) ou já se exauriram (frutos consumidos).

Por desconhecer o melhor direito de outra pessoa sobre o bem, tendo a chamada *opinio dominii* a que alude o artigo 1.201 do Código Civil, o possuidor de boa-fé tem direito, até o momento da citação, aos frutos percebidos, de sorte que o retomante não fará jus a nenhuma indenização em decorrência da colheita.

Já os frutos pendentes, no momento em que cessar a boa-fé, devem ser restituídos, descontados os gastos com a sua produção e custeio, tendo em vista o princípio da vedação do enriquecimento sem causa consagrado especificamente no artigo 884 do Código Civil.

O Código presume a má-fé de quem colhe os frutos por antecipação e, por tal motivo, obriga o possuidor a restituí-los.

Os frutos podem ser naturais, industriais e civis, conforme decorram da ação da natureza, do engenho humano ou de um rendimento, como os alugueres, os juros ou a contraprestação do fundeiro no direito real de superfície. Tais frutos reclamam percepção efetiva para que incida a regra do artigo 1.215 do Código Civil: “os frutos naturais e industriais reputam-se colhidos e percebidos, logo que são separados; os civis reputam-se percebidos dia por dia”.

O possuidor que reconhece a titularidade do bem por parte de outra pessoa e, mesmo assim, a detém, não conta com a indulgência do ordenamento jurídico,

restando claro que, em homenagem ao princípio que veda o enriquecimento sem causa, à exceção das despesas de produção e custeio, deverá indenizar o retomante pelos frutos colhidos e percebidos, assim como pelos pendentes.

4.3. EFEITOS DA QUALIDADE SUBJETIVA DA POSSE EM RELAÇÃO À RESPONSABILIDADE CIVIL PELO PERECIMENTO DO BEM

Mais um dos efeitos decorrentes da posse é a irresponsabilidade do possuidor de boa-fé pela destruição total ou parcial da coisa, salvo quando o prejuízo decorrer de sua conduta culposa prevista no artigo 1.217 do Código Civil. Se o possuidor, ainda que de boa-fé, agiu com negligência ou imprudência, aplicar-se-á ao caso as regras e princípios atinentes à responsabilidade civil subjetiva.

Para que o retomante faça jus à reparação do dano, deverá demonstrar: (a) que o possuidor agiu com negligência ou imprudência; (b) a ocorrência de um dano patrimonial; (c) o nexo causal ligando a conduta ao resultado, tal como se refere a parte final do referido artigo.

No tocante ao possuidor de má-fé, o artigo 1.218 do Código Civil demonstra a repulsa que o ordenamento jurídico tem com relação à má-fé. A *improba possessio* pode gerar uma responsabilidade civil objetiva, sendo despicando ao verdadeiro titular do bem provar a culpa do possuidor de má-fé a fim de pleitear a indenização decorrente da depreciação ocorrida com o seu patrimônio. O possuidor de má-fé somente ficará alforriado do dever de indenizar se provar que a perda ou destruição da coisa se daria, ainda que o bem estivesse em mãos do reivindicante, como na hipótese da combustão espontânea de um veículo com vício oculto ou um imóvel que restou soterrado após um desastre natural de grandes proporções. Estando na posse do reivindicante ou do possuidor de má-fé, o fato é que haveria o perecimento do bem.

Apenas para fins de uma análise sistemática do direito civil, registre-se que esse efeito decorrente da posse de má-fé é o mesmo que atinge o devedor em mora, consoante a semelhante redação do artigo 399 do Código Civil: “O devedor em mora responde pela impossibilidade da prestação, embora essa impossibilidade resulte de caso fortuito ou de força maior, se estes ocorrerem durante o atraso; salvo se provar isenção de culpa, ou que o dano sobreviria ainda quando a obrigação fosse oportunamente desempenhada”.

4.4. EFEITOS DA QUALIDADE SUBJETIVA DA POSSE EM RELAÇÃO ÀS BENFEITORIAS

Neste tópico, devemos nos lembrar da classificação das benfeitorias, conteúdo aprendido no estudo da Parte Geral do direito civil. As benfeitorias

necessárias são aquelas realizadas com o fito de conservar o bem ou evitar que se destrua, como a reparação de uma rachadura no prédio; benfeitorias úteis são aquelas que aumentam a utilidade, como a construção de uma garagem anexa à casa. A realização de benfeitorias necessárias e úteis assegura ao possuidor de boa-fé o direito à indenização, podendo, ainda, exercer o direito de retenção em decorrência destas (*jus tollendi*), permanecendo no bem até ser cabalmente indenizado. As benfeitorias voluptuárias podem ser retiradas pelo possuidor de boa-fé, desde que o seu levantamento não cause perecimento à coisa principal, como seria a hipótese da colocação de uma piscina de fibra de vidro no interior de um sítio de lazer, tudo conforme dispõe o artigo 1.219 do Código Civil.

No que tange ao valor da indenização, no caso do possuidor de má-fé, o reivindicante poderá optar entre o seu valor atual e o seu custo. Trata-se de um direito potestativo deferido ao retomante que se justifica exatamente em razão da má-fé do possuidor. Já o possuidor de boa-fé fará jus à indenização pelo valor atual (art. 1.222 do CC).

A lei se mostra mais equânime do que o artigo correspectivo do Código revogado, que tratava da mesma forma o possuidor de boa-fé e o de má-fé, pois prima pelo respeito ao princípio da boa-fé e comina uma sanção à postura de má-fé do possuidor. Com relação apenas às benfeitorias necessárias, o possuidor de má-fé que assumiu o risco pela confecção da obra, ciente que outrem tinha melhor direito que o seu, se submeterá à inflexão do direito potestativo do reivindicante de optar entre o valor atualizado ou o seu custo. O Superior Tribunal de Justiça, em decisão unânime, deu provimento a recurso especial que atacava acórdão mineiro, reforçando a eficácia da norma⁸.

4.4.1. Direito de Retenção por Benfeitorias Necessárias e Úteis

O direito de retenção assegurado ao possuidor de boa-fé é um meio coercitivo para obrigar o retomante a pagar as benfeitorias realizadas. É extensivo também, por analogia do artigo 1.219 com o 1.255, ambos do Código Civil, às acessões, conforme discutiremos em item próprio. Desse modo, a

8. Recurso especial. Civil. Ação reivindicatória. Possuidor de má-fé. Benfeitorias necessárias. Indenização. Valor. Opção do reivindicante. Valor atual ou de custo. Art. 1.222 do código civil/2002. Dissídio jurisprudencial. Ausência de demonstração. 1. A controvérsia a ser dirimida no recurso especial diz respeito ao valor da indenização a ser paga pelo reivindicante ao possuidor de má-fé em decorrência da realização de benfeitoria necessária no imóvel reivindicado. 2. Nos termos do art. 1.222 do Código Civil de 2002, ao reivindicante obrigado a indenizar as benfeitorias necessárias realizadas pelo possuidor de má-fé é conferido o direito potestativo de optar entre o valor atual da melhoria ou aquele custeado quando da realização da obra. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, Terceira Turma, REsp nº 1.613.645/MG, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julg. em 08/08/2017).

coisa que se quer restituir ao legítimo titular fica vinculada ao adimplemento da obrigação. O direito de retenção é o direito real deferido ao possuidor de boa-fé que tenha crédito indenizatório contra o retomante, permitindo-lhe que permaneça com o bem até que seja indenizado pelas benfeitorias necessárias, úteis e acessões que houver implementado na coisa.⁹

No direito brasileiro, não há um dispositivo legal específico para regular a matéria e estabelecer a sua natureza, tal como ocorre no § 273 do Código Civil alemão,¹⁰ que genericamente no livro das obrigações estabelece que “se o devedor tiver, contra o credor, uma pretensão vencida, originária da mesma relação jurídica sobre a qual a sua obrigação repousa, poderá, sempre que outra coisa não resultar da obrigação, recusar a prestação devida, até que seja realizada a prestação que a ele cabe (direito de retenção). Quem estiver obrigado à entrega de um objeto, terá o mesmo direito, quando lhe couber uma prestação vencida por despesas com o objeto ou por causa de um dano a ele, por este, causado, a não ser que tenha ele obtido o objeto por um ato ilícito cometido dolosamente”.

Em obra clássica sobre a matéria, o jurista Arnaldo Medeiros da Fonseca¹¹ lecionava que “sob a denominação específica de direito de retenção, e como figura jurídica autônoma, o que se compreende é a faculdade assegurada ao credor, independente de qualquer convenção, de continuar a deter a coisa a outrem devida até ser satisfeita, ou ficar extinta, uma obrigação existente para com ele”. Realmente, há uma relação jurídica entre o retentor e o retomante. O primeiro é credor de valor indenizatório e deve a prestação de entregar uma coisa. O segundo é credor da entrega da coisa e devedor da prestação de cunho indenizatório. Na precisa visão do mesmo autor,¹² os direitos do retentor são os seguintes: “1º) repelir pela força, nos limites da necessidade, a violência alheia, tendente a privá-lo da detenção da coisa, e mesmo por tal meio recuperá-la, no caso de esbulho, desde que o desforço seja praticado

9. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, Apelação 16492-60.2008.8.19.0203, Des. Bernardo Moreira Garcez Neto, Julgamento: 10/7/2013, Décima Câmara Cível: “Possessória. Reintegração cumulada com indenizatória. Imóvel residencial. Demandante que ajustou a locação do bem com o inventariante dos espólios de dois dos três coproprietários. Presunção de boa-fé do possuidor. Posse justa. Inexistência de prova de que a posse estava viciada pela violência, clandestinidade e precariedade. Proprietário que destrói o bem. Exercício arbitrário das próprias razões. Abuso do direito. Dever de indenizar. Benfeitoria útil confirmada pela perícia. Direito de indenização e de retenção. Incidência do art. 1.219 do NCC. Dano moral não caracterizado. Imóvel desabitado, diante da realização de obras. Inexistência de violação aos direitos da personalidade do autor. Sentença retificada. Reconhecida a sucumbência recíproca. Apelação do réu parcialmente provida pelo relator”.

10. DINIZ, Sousa. *Código Civil Alemão*, 1960, p. 60.

11. Arnaldo Medeiros da Fonseca. *Direito de Retenção*, 2. ed., 1944, p. 100-101.

12. Arnaldo Medeiros da Fonseca. Obra citada, p. 268-269.

incontinenti. 2º) usar das ações possessórias para proteger a sua posse. 3º) repetir a coisa que já detinha e há restituído por erro, uma vez que o prove. 4º) reter os frutos da coisa, por aplicação da regra de que o acessório segue a condição jurídica do principal. Enquanto não separados, esses frutos fazem indubitavelmente parte da coisa, estando assim submetidos ao direito de retenção que sobre ela recai; depois da separação, devem logicamente seguir a mesma sorte. O retentor não se apropria deles, porque não lhe é aplicável o disposto no artigo 510 do Código Civil (atual 1.214). Mas não se lhe pode negar o direito de os perceber, para que tais frutos não pereçam e a sua garantia não fique injustificadamente reduzida, devendo, em regra, conservá-los para os restituir afinal, como acessórios da coisa retida, sujeitos à retenção como o principal, até inteiro reembolso do crédito garantido. 5º) exigir reembolso das despesas que houver feito para conservação da coisa retida e o ressarcimento do prejuízo decorrente de vício dela, do qual não haja avisado, uma vez que tivesse razão de o ignorar”.

Álvaro Manoel Rosindo Bourguignon¹³ define direito de retenção por benfeitorias como a faculdade legítima do possuidor de boa-fé, ou a quem a lei equipare de, independentemente de qualquer convenção, conservar em seu poder coisa certa, além do momento em que deveria restituí-la, a título de garantia de um crédito decorrente da realização de benfeitorias nessa mesma coisa. O autor apresenta como aspectos principais do instituto¹⁴ o fato de tratar-se de um ato legítimo de conservação da coisa em poder do retentor, a inexistência de convenção entre as partes, posto que esse direito emerge direto da lei, exercício de posse anterior de boa-fé, a aplicação restrita nas obrigações de restituir, como seria o caso de um apossamento precário decorrente de um comodato findo, o fato de a retenção originar-se de um novo título, que depende da relação possessória que porventura tivesse unido os interessados, o crédito indenizatório decorrente da confecção de benfeitorias necessárias, úteis ou acessões e a acessoriedade, uma vez que apenas se pode reter a coisa enquanto a obrigação principal não for paga, funcionando o instituto de modo similar aos direitos reais de garantia.

Fundamenta-se, nas sábias palavras de Alvino Lima,¹⁵ no “princípio de equidade de que a ninguém é lícito pedir o cumprimento de uma obrigação desde que esteja vinculado, à mesma pessoa, por outra obrigação decorrente da mesma cousa ou da mesma causa. A sua razão prática repousa, segundo o

13. Álvaro Manoel Rosindo Bourguignon. *Embargos de Retenção por Benfeitorias*, 1999, p. 39.

14. Álvaro Manoel Rosindo Bourguignon. *Obra citada*, p. 39-43.

15. Alvino Lima. *Estudos de Direito Civil*, 1938, p. 8.

conceito de Loynes (2), na economia de despesas, evitando-se a lentidão de uma dupla demanda”.

Questão controvertida é distinguir a natureza da retenção como pessoal ou real. Em favor da primeira corrente, podem ser usados os seguintes argumentos: os direitos reais são taxativos e o direito de retenção não está catalogado na lei brasileira com essa qualificação, além da inexistência de seqüela ou preferência típica dos direitos reais. Para Guilherme Calmon Nogueira da Gama¹⁶ “o direito de retenção é direito pessoal com função específica de garantia reconhecida ao possuidor de boa-fé que realizou benfeitorias necessárias ou úteis na coisa”.

Em abono à segunda corrente, que conta com o apoio da maior parte da doutrina, temos a presença da eficácia *erga omnes* e a questão relativa ao poder jurídico sobre a coisa, que é exercida pelo retentor. Esclarece Arnaldo Medeiros da Fonseca¹⁷ que “o direito de seguir a coisa em mãos de terceiros está, portanto, subordinado às condições legais de subsistência do próprio direito real, tendo-se em vista a sua entidade específica”. Mais adiante afirma corretamente que: “a retenção, sem tal oponibilidade a terceiros, de nada valeria, não passando de uma garantia vã e ilusória”. E depois conclui dizendo que “a natureza íntima do direito de retenção, pelo qual fica a coisa retida diretamente vinculada em garantia de um crédito, leva-nos à conclusão de que se trata efetivamente de um direito real”. Em nosso modo de ver, o direito de retenção é manifestação contundente de direito real face à oponibilidade *erga omnes*, incidência sobre objeto determinado e exercício do direito pelo retentor independente de terceiros.

Quanto aos aspectos processuais da retenção, deve-se esclarecer que o direito de retenção deve ser suscitado por ocasião da contestação, respeitando-se os ditames artigo 917, IV, do CPC/2015. Nessa toada, constitui ônus do contestante especificar as benfeitorias necessárias, úteis e voluptuárias; o estado anterior e atual da coisa; o custo das benfeitorias e o seu valor atual e a valorização da coisa, decorrente das benfeitorias.¹⁸

Questão difícil pode se apresentar em um caso concreto em que o valor das benfeitorias for considerável e o autor da ação possessória ou dominial não tiver recursos para arcar com a indenização. Como assegurar o direito estabelecido no comando judicial principal, que é o de assegurar a recuperação do imóvel por parte do autor e ao mesmo tempo garantir o valor fixado a título de indenização? Uma primeira solução imaginada pode ser aquela de fixar um valor a título de ocupação, como se fora um aluguel, permitindo

16. GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Direitos Reais*, 2011, p. 162.

17. Arnaldo Medeiros da Fonseca. Obra citada, p. 251-254.

18. No mesmo sentido: STANLEY, Adriano. *Direito das Coisas*, 3. ed., 2013, p. 59.

ao possuidor de boa-fé que compense o seu crédito com a utilização do bem alheio por um período maior; outra é a de condicionar a retomada do bem à prestação de caução idônea. Apresentamos apenas essas singelas contribuições, ciente de que a solução do caso exigirá do magistrado uma atenção redobrada aos detalhes do caso concreto, a fim de chegar ao resultado que melhor atenda à efetividade da tutela jurisdicional, tomando como norte o caráter acessório do direito de retenção frente à principalidade, conforme o caso, do direito de propriedade assegurado pela Constituição e da força da coisa julgada, garantia igualmente de matriz constitucional.

No que tange à possibilidade de retenção ao possuidor de má-fé, há uma perfeita compatibilização entre o repúdio à posse de má-fé e o respeito ao princípio geral do direito, que veda o enriquecimento sem causa. Por tal motivo, dispõe o artigo 1.220 do Código Civil que o possuidor de má-fé tem direito a ser ressarcido pelas benfeitorias necessárias, mas não faz jus à reparação pelas despesas com benfeitorias úteis, nem com as voluptuárias, sendo-lhe defeso, ainda, exercer o direito de retenção. Como sabido, as benfeitorias necessárias são obras indispensáveis para a conservação do bem principal, trazendo inegáveis benefícios, portanto, ao verdadeiro titular do bem. Por tal motivo, nada mais justo que este indenize ao possuidor, ainda que configurada a má-fé.

4.4.2. Compensação entre o Dano Sofrido e Benfeitoria Realizada

Preceitua o artigo 1.221 do Código Civil que “as benfeitorias compensam-se com os danos, e só obrigam ao ressarcimento se ao tempo da evicção ainda existirem”. Importa salientar que a palavra *evicção* é tomada em seu sentido de perda de uma coisa em decorrência de uma decisão judicial. Dessa forma, ao ser perdida a coisa, cumpre estabelecer se o possuidor sucumbente estava de boa-fé ou não. Se estiver de boa-fé, já vimos que terá direito a ser indenizado pelas benfeitorias necessárias e úteis e, quanto às voluptuárias, o direito de levantá-las, se puder fazê-lo sem deterioração do bem principal. Se estiver de má-fé, a lei nega o direito de indenização, salvo as despesas com a conservação da coisa. Por outro lado, é possível que o possuidor, além das benfeitorias, tenha danificado a coisa, motivo pelo qual, para apurar o saldo da indenização, a lei possibilita a compensação entre o crédito do reivindicante e o do ex-possuidor.¹⁹

19. “1. Ação de imissão na posse. 2. Correta a ação proposta pelo proprietário de imóvel em face de ocupante invasor, após desatendida notificação regular para desocupação. 3. Defesa fundada em usucapião rejeitada, à vista da prova produzida. 4. Compensação das pequenas benfeitorias com o pedido de ocupação indevida. 5. Sentença correta, que merece prestígio. 6. Recurso improvido” (TJRJ, 4ª CC, Ap. 2006.001.31640, Rel. Des. Mario dos Santos Paulo, julgamento: 26/9/2006).

CAPÍTULO 2

AÇÕES POSSESSÓRIAS EM SENTIDO ESTRITO (INTERDITOS POSSESSÓRIOS)

2.1. CABIMENTO (CAUSA DE PEDIR E PEDIDO)

O primeiro grupo de instrumentos judiciais capazes de tutelar a posse são os interditos possessórios, reputados restritivamente pelo legislador, há vários diplomas processuais, como ações possessórias.

Fundamentalmente, descreve-se, como causa de pedir, uma agressão à posse, que pode ser total (esbulho), parcial (turbação) ou potencial (ameaça), e se pede a proteção possessória correspondente: reintegração (no caso de esbulho) ou manutenção (se for caso de turbação ou ameaça).

A discussão, desse modo, se restringe ao exercício da posse (*ius possessionis*), sendo descabido o debate a respeito de outros direitos, como a propriedade. É essencial, por isso, que o autor tenha exercido, preteritamente, a posse agredida pelo réu.

A essência da tutela possessória típica é, portanto, a solução imediata do conflito, sem se imiscuir em discussões mais profundas. Desde o Direito Romano, aliás, os interditos possuem caráter enérgico e um traço de sumarização (do procedimento, não da cognição)¹.

Podem ser objeto da posse os bens corpóreos, móveis ou imóveis, e, para parcela da doutrina, os semicorpóreos², mas nunca os incorpóreos, como os

-
1. “Em Roma, os interditos eram sumários, mas essa sumariedade não consistia em restringir provas ou se contentar com provas superficiais e incompletas. A sumariedade, na espécie, era no sentido do caráter enérgico e coercitivo do comando do praetor, que cominava várias penalidades ao demandado com o fito de impedir procrastinações e de obter aceleração na marcha do processo.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 54. ed. vol. 2. Rio de Janeiro: Forense, 2020.).
 2. Mencionando a tutela do gás encanado, em dinâmica a envolver aqueduto: MEDINA, José Miguel Garcia. *Código de Processo Civil Comentado*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 976.

direitos autorais, conforme entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça³.

Um aspecto importante nas ações típicas é que a causa de pedir deve se circunscrever às hipóteses eleitas pelo legislador. É dizer: se a posse não sofreu agressão nesses moldes, o procedimento especial não poderá ser utilizado. Naturalmente, o pedido de retomada ou de sua manutenção na esfera do autor é possível de ser feito, mas pelo procedimento comum.

Seguindo essa lógica, se se pretende receber de volta objeto em posse direta do réu por razões contratuais, exige o Superior Tribunal de Justiça a prévia desconstituição do vínculo, mesmo que haja cláusula resolutória expressa, em homenagem à boa-fé⁴. É o que ocorre na hipótese do inadimplemento no curso de contrato de incorporação imobiliária e até mesmo no bojo de uma locação, na qual há saída específica (ação de despejo)⁵. Mesmo em tais situações, é importante que se diga que há quem sustente o cabimento da possessória, quando constar a cláusula resolutiva expressa, como uma faculdade do autor⁶.

Igualmente reflexo da premissa destacada é a vedação de discussão sobre ato de apreensão de bens na alfândega por falta da licença de importação necessária (súmula 262 do STF⁷), já que a prática administrativa não constitui ato de força.

-
3. Súmula 228 do STJ: É inadmissível a interdito proibitório para a proteção do direito autoral.
 4. “A ação possessória não se presta à recuperação da posse, sem que antes tenha havido a rescisão/resolução do contrato. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de ser imprescindível a prévia manifestação judicial na hipótese de rescisão de compromisso de compra e venda de imóvel para que seja consumada a resolução do contrato, ainda que existente cláusula resolutória expressa, diante da necessidade de observância do princípio da boa-fé objetiva a nortear os contratos” (STJ, 4.ª Turma, AgInt no AREsp 734.869/BA, rel. Min. Marco Buzzi, DJe 19.10.2017).
 5. MONTENEGRO FILHO, Misael. *Ações possessórias no novo CPC*. São Paulo: Atlas, 2017. No mesmo sentido: A ação adequada para reaver o imóvel em casos de aquisição de imóvel locado é a ação de despejo, não servindo para esse propósito a ação de imissão de posse. (REsp n. 1.864.878/AM, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 30/8/2022, DJe de 5/9/2022.) No mesmo sentido: REsp 1.812.987-RJ, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 27/4/2023, DJe 4/5/2023.
 6. “Questão mais complexa é o contrato de *leasing*. Sustenta-se a possibilidade de se utilizar da proteção possessória nesse caso diante de cláusula resolutiva expressa. O simples inadimplemento da prestação é suficiente para a resolução do contrato, ensejando a reintegração da posse. Na ausência de tal previsão, deveria ocorrer a notificação do devedor, caracterizando-se a mora e, então, surgindo a oportunidade da ação de reintegração de posse. Contudo, o uso da ação possessória no *leasing* é, na verdade, opção processual do demandado, vez que a principal característica da ação possessória é a sua cognição restrita à questão possessória. E, nesse caso, o fundamento da ação possessória é mais o inadimplemento do contrato do que a violação da posse.” (PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Manual de Direito Processual Civil Contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2019.).
 7. Súmula 262: Não cabe medida possessória liminar para liberação alfandegária de automóvel.

2.1.1. Espécies de proteção

Cumpra, então, esmiuçar as espécies de agressão à posse e as correlatas proteções previstas no ordenamento. Na prática, existem três subespécies de ações possessórias típicas, cuja distinção está na causa de pedir próxima (fundamentos fáticos da demanda), formando uma gradação evolutiva de acordo com a intensidade da agressão⁸, desde a mera ameaça (iminente) até a efetiva perda, parcial ou total, da posse.

2.1.1.1. Ação de interdito proibitório

A ação de interdito proibitório está prevista no art. 567 do Código de Processo Civil/2015⁹ e tem como causa de pedir próxima a ameaça de turbação ou esbulho, hipótese em que o juiz se utilizará da técnica das *astreintes* – cominação de multa diária – como forma de desencorajar a iminente agressão.¹⁰ Trata-se de ação com indisfarçável caráter inibitório, uma vez que objetiva a prevenção do ilícito possessório, não se confundindo com uma tutela cautelar do possuidor ameaçado¹¹.

Importa que o autor da ação de interdito proibitório demonstre o efetivo perigo de lesão a fim de que exista a necessária condição para o legítimo exercício do direito de ação, que vem a ser o interesse de agir. Com efeito, o *caput* do artigo 1.210 do Código Civil é claro ao dizer que o possuidor que tenha “*justo receio*” poderá pedir ao juiz que o segure da violência iminente¹².

Podemos exemplificar a viabilidade do interdito proibitório para proteger moradores que foram notificados pela municipalidade para desocuparem as suas residências no prazo de 15 dias, sob pena de demolição das mesmas, ou

8. GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. *Instituições de Direito Processual Civil*. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 1.019.

9. Art. 567. 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.

10. Tribunal de Justiça do Estado do Pará, Proc. nº 201130227057, Rel. Des. Cláudio Augusto Montalvão das Neves, Julg. em 10/12/2012: “Agravo de Instrumento. Ação de Interdito Proibitório. Liminar. Preenchimento dos requisitos do art. 932 do CPC. Ocorrência. Comprovação da ameaça à posse. Decisão mantida. Recurso conhecido e improvido à unanimidade”.

11. MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela Inibitória (individual e coletiva)*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 286-287.

12. De efeito, “o interdito proibitório somente deve ser concedido quando eficazmente demonstrada a existência de posse legítima, além do cometimento de atos que importem em ameaça de privação do bem pelo possuidor, configuradores de esbulho ou turbação. Improvados tais pressupostos, é de se indeferir o mandado proibitório” (TJSC, Apelação Cível 2011.038666-7, de São Joaquim, rel. Des. Jorge Luis Costa Beber, julgado em 27/6/2013).

então situação na qual grupo organizado que, com seriedade, ameaça que dentro em breve invadirá determinada Fazenda tida como improdutiva.

Para Humberto Theodoro Júnior, o interdito tem autêntico caráter cominatório consistente em condenação em obrigação de não fazer¹³, enquanto Welder Queiroz dos Santos prefere atribuir-lhe natureza mandamental, explicitada pelo mandado proibitório anunciado pelo art. 567¹⁴.

2.1.1.2. Ação de manutenção de posse

Se o fundamento da ação possessória for um ato de agressão parcial praticada pelo réu (uma turbação), representando uma dificuldade no exercício da posse pelo autor, a pretensão correta será a de manutenção de posse.

A turbação pode ser entendida como qualquer ato que moleste a posse, impedindo que o possuidor a exerça em toda a sua plenitude, como aconteceria se o perturbador da posse alheia impedisse que o vizinho adentrasse de automóvel em sua residência por meio da colocação de um anteparo de concreto. Para a tutela contra a turbação que pressupõe a permanência na posse pelo agredido, a lei processual prevê a ação de manutenção de posse (*retinendae possessionis*) prevista nos artigos 560 a 566 do Código de Processo Civil/2015.

Lembra Orlando Gomes¹⁵ que a modificação de marcos divisórios, o corte indevido de árvores, ou quando o possuidor é impedido de praticar certos atos, pode configurar turbação, que na visão do jurista baiano “é todo ato que embaraça o livre exercício da posse, haja ou não, dano, tenha, o turbador, ou não, melhor direito sobre a coisa. Há de ser real, isto é, concreta, efetiva, consistente em fatos”.

Como salienta o Desembargador catarinense Joel Dias Figueira Júnior,¹⁶ o ato ilícito molestativo da posse alheia pode repercutir nocivamente na esfera do possuidor prejudicado *quantitativa e qualitativamente*. Essa informação é muito didática, pois realmente, quando o turbador impede o vizinho de entrar com seu veículo automotor na garagem, temos uma perda qualitativa na situação possessória, e quando há a perda parcial de um bem, haverá uma lesão quantitativa. Nesse caso, há turbação, pois apesar da moléstia, ainda não houve a perda total do bem. Imaginemos que em um imóvel de 5.000 metros

13. THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 54. ed. vol. 2. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

14. SANTOS, Welder Queiroz dos. Comentário ao art. 567. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coords.). *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

15. GOMES, Orlando. *Direitos Reais*, 19. ed., 2007, p. 100.

16. FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *Posse e Ações Possessórias*, 1994, vol. I, p. 244.

quadrados, apenas 250 metros quadrados tenham sido ocupados clandestinamente, sem que o legítimo possuidor tenha sido expulso do imóvel na sua integralidade. Enfim, em ambos os casos haverá turbação, sendo cabível a ação de manutenção da posse para que o legítimo possuidor goze de seu direito sem as vicissitudes decorrentes do ato ilícito praticado pelo turbador.

A abertura de atalho, derrubada de mata nativa, destruição de marco divisório e plantação no terreno alheio comprovadas mediante prova pericial constituem manifestações eloquentes de turbação, impondo a procedência do pedido, como entendeu a Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Santa Catarina ao julgar, em maio de 2013, a Apelação Cível 2007.042330-2, tendo como relator o Desembargador Odson Cardoso Filho.

2.1.1.3. Ação de reintegração de posse

O esbulho é a perda injusta da posse por atos violentos, clandestinos ou precários, valendo para tanto a definição trazida no artigo 1.200 do Código Civil ao tratar da posse injusta. Diz Guido Arzua¹⁷ que a palavra “esbulho” seria uma derivação do verbo esbulhar, cujo étimo é *spoliare*, despojar, mas também guardaria relação com o radical *spolium* com a significação de despojar, privar, roubar, pilhar, tirar, saquear, tomar.

Para proteger o possuidor do esbulho existe a ação de reintegração de posse (*recuperendae possessionis*), cuja regulamentação processual também se encontra nos artigos 560 a 566 do Código de Processo Civil/2015.

É cabível essa ação quando uma pessoa é violentamente retirada de sua posse, assim como quando vem a descobrir que, às escondidas, uma pessoa subtraiu a sua posse. Também pode ser manejada na hipótese em que alguém tenha abusado da confiança depositada pelo possuidor indireto e não devolvido o bem, na data combinada, sendo o exemplo do comodato acima assinalado interessante para a fixação desse conteúdo. Isso porque se o comodante emprestou gratuitamente um imóvel por um determinado período de tempo e vencido o prazo o comodatário não houver restituído o bem, cometerá, por conseguinte, esbulho pelas mãos do vício objetivo da precariedade.

Nesse sentido, é interessante a lição segundo a qual o esbulho exige, para além da perda da posse, sua aquisição por outrem, ao passo que a turbação se afiguraria como conceito residual¹⁸.

17. ARZUA, Guido. *Posse – O Direito e o Processo*, 2. ed., 1978, p. 78.

18. “A diferença entre o primeiro e a segunda se estabelece por um critério residual: o primeiro tem seus limites de veras definidos pela textualidade do sistema normativo, de modo que à segunda resta o resíduo.

2.1.2. Fungibilidade entre ações possessórias

A agressão à posse alheia é extremamente dinâmica. Em um lapso temporal curto, uma simples ameaça – *ação de interdito proibitório* – pode se converter em uma perda parcial – *ação de manutenção de posse* – e, em seguida, alcançar a uma situação de esbulho comprovado – *ação de reintegração de posse*.

Por tal motivo, o artigo 554, *caput*, do Código de Processo Civil/2015 diz que “a propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o juiz conheça o pedido e outorgue a proteção legal correspondente àquela cujos pressupostos estejam provados”¹⁹, apontado pela doutrina como princípio²⁰ da fungibilidade (conversibilidade²¹) das ações possessórias.

José Miguel Garcia Medina bem identifica, na previsão, modalidade específica da permissão para que o magistrado considere os fatos supervenientes ao ajuizamento, no momento da decisão (art. 493 do CPC).²²⁻²³

Além da razão acima exposta, justifica-se essa possibilidade, pois o que importa na ação possessória é a tutela da posse em atenção à função social da mesma e não a medida que se intente, havendo identidade de finalidades e, desde um ponto de vista mais genérico, também de causa de pedir, que poderia ser vista como a mesma sempre: a agressão à posse do autor²⁴. Ademais, casos de ameaça, turbação e esbulho mostram-se confusos aos olhos da vítima da agressão, devendo a distinção se mostrar relevante apenas sob a ótica do direito material.

Ou seja, tudo que não puder ser enquadrado como esbulho possessório deverá sê-lo como turbação. Para ocorrer o esbulho é preciso que, para além da simples perda fática da coisa, haja por parte de quem esbulha a aquisição da posse. O suporte fático do esbulho é, portanto, formado pelo binômio: perda da posse por um, e aquisição dela por outrem. É por isso que não se configuram como esbulho possessório os atos de violência ou clandestinidade enquanto tais vícios não cessarem (art. 1.208, CC).” (GOUVEIA FILHO, Roberto P. Campos; COSTA FILHO, Venceslau Tavares. Comentário ao art. 554. In: STRECK, Lenio *et al.* (orgs.). *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016.).

19. “Apelação Cível. Posse. Ação de Manutenção de Posse. Aplicável o princípio da fungibilidade. Ação de reintegração de posse. 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 requisitos estejam provados (art. 920 do CPC). Indeferimento da inicial por inexistência de pedido. A petição inicial expôs a pretensão deduzida e fundamentos, demonstrando a sua ocorrência, mormente porque a causa de pedir é a razão pela qual a parte autora exercita o direito de ação. Sentença desconstituída. Apelo provido. Unânime” (Apelação Cível 70046734828, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rubem Duarte, Julgado em 12/9/2012).
20. A exemplo do que sucede na teoria geral dos recursos, o “princípio” da fungibilidade é, na essência, uma regra.
21. THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 54. ed. vol. 2. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
22. Art. 493. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão.
23. MEDINA, José Miguel Garcia. *Código de Processo Civil Comentado*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 963.
24. MARCATO, Antonio Carlos. *Procedimentos Especiais*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

Nesse ângulo de visada, se o autor aforar uma ação de interdito proibitório e o esbulho se manifestar *a posteriori*, o juiz estará autorizado a julgar o mérito de uma ação de reintegração de posse, atendendo-se aos reclamos da celeridade e economia processual e, pois, do próprio devido processo legal.

É por isso, aliás, que Daniel Assumpção Neves²⁵ lamentou a manutenção dos conceitos e da diversidade de espécies de interditos pelo Código de 2015, quando bastaria a previsão de um único procedimento para solucionar todas os tipos de agressão.

Estamos diante de uma ruptura com o sistema processual clássico que estabelece não poder o juiz julgar fora dos limites do pedido formulado, revelando-se como autorização para julgamento *extra petita* (art. 492 do CPC²⁶), a exemplo do previsto no Código Civil português²⁷.

Certos autores, como Pontes de Miranda, não enxergam a mesma amplitude no dispositivo, concluindo que a intenção do legislador é apenas “que se julgue o esbulho, ou a manutenção, se foi proposta aquela, em vez da ação de manutenção, ou essa, em vez da ação de esbulho”²⁸. Nessa linha, aparentemente apenas seria possível a recepção quando o vício fosse originário, o que nos parece em desconformidade com as razões já mencionadas para a flexibilização na análise da ação ajuizada.

Diante disso, é correto afirmar que o crucial na petição inicial de um interdito é a narrativa da agressão à posse percebida, no estágio do momento do ajuizamento, e o pedido de proteção possessória²⁹, já que a própria lei dispensa a exatidão na apresentação da nomenclatura adequada e a correlata pretensão específica.

2.1.3. Fungibilidade entre possessória e reivindicatória

Nunca é demais lembrar a tradicional lição segundo a qual a fungibilidade estampada na lei se destina apenas às demandas possessórias, pois não há

25. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil – Lei 13.105/2015*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

26. Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

27. Artigo 609º. 3 – Se tiver sido requerida a manutenção em lugar da restituição da posse, ou esta em vez daquela, o juiz conhece do pedido correspondente à situação realmente verificada.

28. “Isso não significa que se autorize a conversão da ação de manutenção em ação de reintegração, ou que se faça a troca das formas processuais (que deve ser a prevista nos arts. 554 e s., CPC/2015); (MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1977, t. 13, p. 180-181).

29. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 12. ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

fungibilidade entre ação possessória e ação fundada na propriedade³⁰ (ação petítória), consoante a vedação à exceção de domínio nas ações possessórias (arts. 1.210, § 2º, do CC e 557 do CPC/2015), pois haveria decisão *extra petita*³¹.

Uma observação, porém, parece importante: o fato de a flexibilização se dar entre ações possessórias típicas não impede que o magistrado, ao receber suposta ação possessória (assim nominada, ao menos), perceba que a causa de pedir, na verdade, passa pelo domínio. É bem comum, aliás, que assim suceda, o que, em geral, leva ao julgamento de improcedência do pleito possessório.

Perceba-se que o ora sustentado é mera manifestação dos princípios da boa-fé (art. 8º do CPC) e da cooperação (art. 6º), pilares éticos do neoprocessualismo, explicitada no art. 322, §2º, do Código, que orienta a interpretação do pedido (no caso, a tutela da posse) a partir do conjunto da postulação (narrativa do autor baseada na propriedade). Trata-se de crucial comando que, de resto, robustece o ensinamento de que ação judicial não tem nome, nem pia batismal.

Assim acontecendo, entendemos que cabe ao magistrado receber o pedido como reivindicatório, com as adequações próprias, mormente o seguimento do procedimento comum (arts. 318 e seguintes do diploma processual geral).

2.2. COMPETÊNCIA

2.2.1. Competência de justiça

No tocante à primeira etapa de concretização da competência (competência de justiça), a jurisprudência possui entendimentos consolidados sobre o cabimento de ação possessória nas justiças especializadas.

Assim é que, no ver do Supremo Tribunal Federal, tal pretensão, quando decorrer do exercício do direito de greve de trabalhadores privados, deverá ser apreciada pela Justiça do Trabalho (súmula vinculante 23³²).

30. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, Primeira Câmara Cível, Apelação 134-22.2009.8.05.0220, Rel. Des. Maria Marta Karaoglan Martins Abreu, julg. em 12/3/2012: "Civil e Processual Civil. Ação de Reintegração de Posse. Sentença julgando a ação improcedente. Recurso de apelação do autor. Preliminar de intempestividade do recurso. Rejeição. Ausência de comprovação de posse e do esbulho. Impossibilidade de discussão de propriedade em ação possessória, bem como de aplicação do princípio da fungibilidade entre demanda possessória e a ação de imissão de posse, que tem natureza petítória. Recurso conhecido e improvido".

31. GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. *Instituições de Direito Processual Civil*. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 1.020.

32. Súmula vinculante 23: A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar ação possessória ajuizada em decorrência do exercício do direito de greve pelos trabalhadores da iniciativa privada.