

**FACULDADES INTEGRADAS
"ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO"**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DEFESA PESSOAL DA POSSE

Maria Olinta Izabel Monteiro da Silva

**FACULDADES INTEGRADAS
"ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO"**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DEFESA PESSOAL DA POSSE

Maria Olinta Izabel Monteiro da Silva

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Marcelo de Toledo Cerqueira.

Presidente Prudente/SP

2005

DEFESA PESSOAL DA POSSE

Trabalho de Conclusão de Curso
aprovado como requisito parcial para
obtenção do Grau de Bacharel em
Direito

Marcelo de Toledo Cerqueira

Sérgio Tibiriçá do Amaral

Émerson de Oliveira Longhi

Presidente Prudente/SP, 22 de novembro de 2005.

Dedico o presente trabalho aos meus pais,
razão da minha vida, com todo amor e carinho.

Não se deve nunca esgotar de tal modo um assunto, que não se deixe ao leitor nada a fazer. Não se trata de fazer ler, mas de fazer pensar.

Montesquieu.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, fonte de toda a sabedoria, base de toda nossa existência, de quem nunca me separo.

Aos meus pais, Terezinha e Astolfo, por todo o apoio e esforços dispensados à minha formação superior e, sobretudo à minha formação ética e moral. Pelo amor e carinho dedicados a mim e, pelo apoio na elaboração do presente trabalho.

Ao meu irmão, Clovis, e ao meu tio, João, que torcem por mim.

Aos meus amigos especiais, que sempre estiveram presentes e, direta ou indiretamente, me apoiaram durante a realização deste trabalho.

À atenção e colaboração do meu orientador Prof. Marcelo de Toledo Cerqueira, pela paciência e dedicação em acompanhar o desenvolvimento deste trabalho, bem como pela ajuda e acompanhamento durante todo o curso.

Aos examinadores Prof. Sérgio Tibiriçá do Amaral e Prof. Émerson de Oliveira Longhi, pela gentileza, atenção e disposição para apreciação deste trabalho.

RESUMO

O trabalho de pesquisa a seguir desenvolvido trata do instituto da posse. Para tanto, foi utilizado o método bibliográfico de pesquisa. O trabalho apresenta um estudo sobre as teorias que procuram explicar a natureza jurídica da posse e, a partir daí, elaborar um conceito. Há um breve relato sobre a importância do instituto e sua proteção pelo ordenamento jurídico e apresentação das diversas espécies de posse. Segue com uma análise sobre as formas de aquisição e perda da posse, bem como os efeitos que dela decorrem. Apresenta estudo sobre um dos efeitos que surgem com o exercício da posse: sua defesa. Esta, pode ocorrer de forma jurisdicional ou pessoal. Há uma análise específica sobre a defesa pessoal da posse, foco principal do trabalho. Essa defesa particular é facultada ao possuidor turbado ou esbulhado e deve observar os limites definidos em lei. Por fim, há um estudo importante sobre cada um dos requisitos estabelecido em lei, essenciais à legitimidade da conduta do particular.

Palavras chave: posse - defesa - Estado - particular - limites.

ABSTRACT

The research work followed developed treats about institute of the ownership. For this reason, the bibliographical method of research was used. The work presents a study on the theories that try to explain the juridical nature of the ownership and, since then, to elaborate a concept. There is an abbreviation report about the importance of the institute and its protection for the juridical ordernainment and presentation of several ownership species. It proceeds with an analysis on the acquisition forms and loss of the ownership, as well as the effects that elapse of it. It presents a study about one of the effects that appear with the exercise of the ownership: its defense. This might happen in form of jurisdictional or personal. There is a specific analysis on the personal defense of the ownership, main focus of the work. That private defense is allowed to the disrupted possessor or dispossessed and it should observe the defined limits in law. Finally, there is an important study on each one of the requirements established in law, essential to the legitimacy of the conduct of the matter.

Words key: ownership - defense - State - private - limits.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

AI - Agravo de Instrumento

Art. - Artigo

Cap. - Capítulo

CC - Código Civil

CF - Constituição Federal

CP - Código Penal

CPC - Código de Processo Civil

CPP - Código de Processo Penal

Min. - Ministro

P. - página

P. ex. - Por exemplo

RE - Recurso Extraordinário

Rel. - Relator

REsp. - Recurso Especial

RJTACRIM - Revista de Jurisprudências do Tribunal de Alçada Criminal

RT - Revista dos Tribunais

RTJ - Revista Trimestral de Jurisprudência

STF - Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TACRIM - Tribunal de Alçada Criminal

TACSP - Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1 NATUREZA JURÍDICA E CONCEITO	13
2 ESPÉCIES	17
2.1 Posse direta e Posse indireta	17
2.2 Composse	18
2.3 Posse justa e Posse injusta	20
2.4 Posse de boa-fé e Posse de má-fé	21
2.5 Posse <i>ad interdicta</i> e Posse <i>ad usucapionem</i>	22
2.6 Posse nova e Posse velha	22
2.7 Outras classificações	23
3 AQUISIÇÃO E PERDA DA POSSE	24
3.1 Aquisição da posse	24
3.1.1 Formas de aquisição originária	24
3.1.2 Formas de aquisição derivada	25
3.2 Perda da posse	27
4 EFEITOS DA POSSE	30
4.1 Proteção possessória	30
4.1.1 Interditos possessórios	31
4.1.1.1 Ação de manutenção de posse	31
4.1.1.2 Ação de reintegração de posse	32
4.1.1.3 Interdito proibitório	32
4.1.2 Ações possessórias	33
4.1.2.1 Nunciação de obra nova	33
4.1.2.2 Caução de dano infecto	33
4.1.2.3 Imissão na posse	33
4.1.2.4 Embargos de terceiros	34
4.2 Percepção dos frutos	34
4.3 Direito de retenção por benfeitorias	35
4.4 Responsabilidade pelas deteriorações e perda da coisa	36
4.5 Usucapião	37
4.5.1 Usucapião extraordinário	37
4.5.2 Usucapião ordinário	38
4.5.3 Usucapião urbano	38
4.5.4 Usucapião <i>pro labore</i> ou rural	39
4.5.5 Usucapião coletivo	39
4.5.6 Regras gerais	40
4.6 Ônus da prova	40
4.7 Benefício processual	40
4.8 Presunção de propriedade	41
5 DEFESA PESSOAL DA POSSE	42

CONCLUSÕES	47
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	49
ANEXOS	50

INTRODUÇÃO

O presente trabalho apresentará um estudo sobre o instituto da posse, tendo como enfoque principal uma abordagem em torno dos limites de legalidade da atuação do possuidor em defesa particular de sua posse.

No primeiro capítulo, há um breve relato sobre o conceito e a natureza jurídica da posse, para que se entenda a razão da proteção jurídica deste instituto, trazendo as diversas teorias que tentam explicar o que é a posse no mundo jurídico e, com isso, o por que da sua proteção.

Após, apresentam-se as várias espécies de posse. Classificação feita pelo próprio ordenamento jurídico, uma vez que variando-se as espécies, as conseqüências jurídicas também serão diversas.

No terceiro capítulo há um estudo sobre as formas de aquisição e perda da posse. Importante, pois para que se possa defender legalmente a posse (seja judicialmente ou de forma particular), necessário que o interessado esteja no exercício legal do direito.

Em seguida, no quarto capítulo, verifica-se a existência de diversos efeitos gerados pelo exercício do direito de posse.

Conhecer os efeitos da posse é importante para o estudo que será apresentado no último capítulo, pois um de seus efeitos é justamente a possibilidade do possuidor defendê-la, seja perante o Poder Judiciário (interditos e ações possessórias), seja pessoalmente, sem recorrer previamente ao Estado. Outros efeitos são decorrentes do exercício do direito, tais como a percepção dos frutos, as benfeitorias e o direito de retenção, responsabilidade por perda ou deterioração, a possibilidade de usucapião, entre outras.

Em fim, no último capítulo, apresenta-se um estudo a respeito da defesa pessoal da posse.

Há uma abordagem objetiva sobre os limites estabelecidos pelo legislador, necessitados de complementação doutrinária, a serem observados para que se faça legitimamente a defesa da posse pelo próprio possuidor. É a possibilidade do possuidor agir em defesa de seu direito sem a necessidade de prévio apelo ao Estado. É um traço da justiça privada, que ainda permanece no ordenamento jurídico, nas devidas proporções.

1 NATUREZA JURÍDICA E CONCEITO

É necessário, para que se possa definir a posse, que se faça um breve relato histórico sobre o instituto.

No direito romano, confundia-se as idéias de “posse” e “uso”, uma vez que utilizava-se, primitivamente, a expressão *usus* para denominar *possessio*. É o que se pode extrair de fragmentos da lei das XII Tábuas.

Posteriormente, no direito romano, passou-se a definir *possessio* como uma relação material intencional da pessoa com a coisa, o que abrangia posse (*possessio civilis*) e detenção (*possessio naturalis*). Como detentores encontravam-se os comodatários, mandatários, colonos e usufrutuários. A distinção se encontrava no ânimo, na intenção, do sujeito. Assim, detenção seria aquela sem efeitos jurídicos, mas protegida pelos interditos, sem conduzir ao usucapião, derivada do *jus getium*. Posse, com efeitos jurídicos, seria aquela que conduziria ao usucapião, derivada do *jus civile*.

Assim, a posse no direito romano envolvia dois elementos: poder físico (relação material da pessoa com a coisa) e a intenção de deter a coisa como sua, como se dela fosse proprietário.

Na procura pela definição de posse, os juristas se depararam com uma questão bastante controvertida: a natureza jurídica da posse. Sobre tal questão, surgiram três correntes doutrinárias.

Um primeiro grupo defendia ser a posse uma simples relação de fato, não protegida pelo direito, que protege a propriedade. Mas este é um pensamento já superado, uma vez que já restou demonstrado que a posse é protegida pelo direito. Discute-se agora se a posse é um direito real ou pessoal, definindo seus elementos constitutivos.

Savigny (Frederich Karl Von Savigny), em sua teoria subjetivista, consagrou a posição do direito romano. A posse, assim, sustenta-se em dois elementos: *corpus*, que é o poder físico sobre a coisa (elemento material) e *animus*, que é a intenção de ter a coisa como própria (elemento intelectual). A presença somente do elemento material acarreta em relação de fato e, somente o elemento intelectual isolado gera simples detenção.

Assim, a posse é um fato e um direito. É um fato, considerada em si mesma. E quanto aos efeitos que produz (usucapião e interditos) é um direito. Para essa escola, a posse se encontra entre os direitos pessoais, uma vez que os interditos são ações *ex delicto*, pertencentes à teoria das obrigações. A posse é tão somente condição para sua existência. Além disso, não pode ser um direito real, pois estes são *numerus clausus* e não há a posse entre os direitos reais elencados nas codificações.

Para se contrapor a tal teoria, surge Ihering (Rudolph Von Ihering), com a teoria objetivista, sustentando bastar o elemento *corpus* para se caracterizar a posse. Isso porque, considera a posse uma condição de exercício da propriedade. A distinção entre *corpus* e *animus* é irrelevante para esse jurista, porque o *corpus* já contém o *animus*, sendo aquele, a maneira como o proprietário age em face da coisa de que é possuidor. Não considera o *corpus* como o poder físico sobre a coisa em si mesmo, mas como a condição de deter a coisa fisicamente e poder explorá-la economicamente.

Apresenta Ihering apud Rodrigues (2002, p. 18) alguns exemplos:

[...] o lavrador que deixa sua colheita no campo não a tem fisicamente; entretanto, a conserva em sua posse, pois que age, em relação ao produto colhido, como o proprietário ordinariamente o faz. Mas se deixa no mesmo local uma jóia, evidentemente não mais conserva a posse sobre ela, pois não é assim que o proprietário age em relação a um bem dessa natureza.

Completa que para saber se alguém é ou não possuidor de uma determinada coisa, basta que se use o bom senso. Segue ainda com os exemplos:

O camponês que encontra animal capturado por armadilha sabe que ele pertence ao dono desta; desse modo, se o tirar dali, não ignora que pratica furto, já que o está subtraindo da posse de seu dono; o madeireiro que lança à correnteza os troncos cortados na montanha para que o rio os conduza à serraria não tem o poder físico sobre os madeiros, mas conserva a posse, pois assim é que age o proprietário; o transeunte que vê materiais de construção ao pé da obra sabe que eles pertencem ao dono desta, embora não se encontrem sob a sua detenção física. (IHERING apud RODRIGUES, 2002, p. 18/19).

Assim, seria a posse um direito, ou um interesse juridicamente protegido. A posse seria uma condição para a utilização econômica da propriedade; seria a exteriorização da propriedade.

Há proteção da posse como forma de assegurar a propriedade. O possuidor é o proprietário presuntivo. Essa proteção se dá através das ações possessórias.

Diniz (2002, p. 49), adotando a teoria de Ihering, entende ser a posse um direito real, justamente por ser a exteriorização do direito de propriedade, um desdobramento deste, que por sua vez é um direito real. Como explica a própria jurista: “Pode -se aplicar o princípio de que o acessório segue o principal, sendo a propriedade o principal e a posse, o acessório, já que não há propriedade sem a posse.”.

Segue ainda, dizendo que a posse detém todas as características de direito real: exercício direto, sem intermediários; oponibilidade *erga omnes* e sua incidência obrigatória em objeto determinado.

As codificações, iniciando pelo CC de 1916, no art. 485, seguido pelo CC de 2002, em seu art. 1.196, adota a posição de Ihering. Consideram possuidor aquele que exerce de fato qualquer um dos poderes inerentes à propriedade.

Desta forma, não exige, segundo Pereira (2003, p. 22), “intenção de dono, e nem reclama poder físico sobre a coisa”.

Mas não é possuidor o *servo da posse*: aquele que mantém a posse em nome de outrem, ou em cumprimento de ordens ou instruções daquele com relação ao qual se encontra em posição de dependência.

Da mesma forma não leva à posse a situação de mera permissão (por ser concessão do *dominus*) ou tolerância (representa uma indulgência em que nenhum direito é cedido).

Os poderes inerentes à propriedade são: usar, gozar e dispor dos bens. “Usar” quer dizer fruir do bem ou aproveitar as utilidades que ele oferece. “Gozar” significa utilizar as qualidades especiais ou virtudes que a coisa oferece, é o seu aproveitamento econômico. “Dispor” refere-se à possibilidade de transmissão do bem (venda, doação, permuta, dação em pagamento) seja de forma onerosa ou gratuita, implicando também na possibilidade de onerar o bem com qualquer um dos direitos reais de garantia.

Podem ser objeto de posse: as coisas corpóreas que tenham valor econômico (portanto excluem-se as que estiverem fora do comércio), mesmo que gravadas com cláusula de inalienabilidade; as coisas acessórias que puderem ser destacadas da principal, sem que lhe altere a substância; as coisas coletivas; os direitos reais de garantia (excluída a hipoteca, pois esta vincula a coisa ao pagamento de uma dívida, não coloca a coisa sob o poder material do credor); os direitos reais de fruição - uso, usufruto, habitação e servidão (havendo dúvidas sobre a enfiteuse; e, por fim, os direitos pessoais patrimoniais e de crédito, em que os possuidores têm relação direta com a coisa podendo utilizá-la economicamente - por exemplo, o locatário, o comodatário, o depositário. Estes praticam atos de gozo direto da coisa alheia, portanto precisam de meios para protegê-la.

2 ESPÉCIES DE POSSE

O Código Civil, no seu Livro III da Parte Especial cuida da posse e sua classificação. Assim, é possível distinguir as modalidades de posse em direta e indireta; justa e injusta; de boa-fé e de má-fé. Há ainda a classificação de posse levando-se em consideração seus efeitos, em que ela pode ser *ad interdicta* e *ad usucapionem*; e considerando sua idade, em que será ela nova ou velha. Há, também, a comosse, que pode ser analisada como uma modalidade de posse.

2.1 Posse direta e Posse indireta

A posse tem natureza exclusiva, não podendo haver sobre o mesmo bem mais de uma posse. No entanto, o legislador permitiu o desdobramento do exercício da posse.

Há, assim, posse indireta quando o seu titular, afasta de si a detenção da coisa, por sua própria vontade, após haver transferido a outrem a posse direta. O possuidor indireto passa a exercer sua posse de forma mediata.

As figuras das posses direta e indireta se encontram definidas no art. 1.197 do CC.

Art. 1.197, CC: 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.

Por esse dispositivo legal, Diniz (2002, p. 52/53) conclui que:

1º) Não se trata de posse do fâmulo.

2º) Há duas posses paralelas e reais: a do possuidor indireto que cede o uso do bem e a do possuidor direto que o recebe, em virtude de contrato. P. ex.: No usufruto, o usufrutuário tem o uso e o gozo da coisa frutuária, portanto posse direta, porque a detém materialmente; já o nu proprietário tem a posse indireta, porque concedeu ao primeiro o direito de possuir, conservando apenas a nua propriedade, ou seja, a substância da coisa. [...].

3º) A enumeração legal desse artigo não é taxativa, mas exemplificativa, abrangendo todos os casos em que a posse de uma coisa passa a outrem em virtude de obrigação ou direito, tais como: o usufrutuário, o credor pignoratício, o locatário, o arrendatário, o comodatário, o depositário, o inventariante, etc.

4º) Há necessidade de uma certa relação jurídica entre o possuidor direto e o indireto.

5º) As posses direta e indireta coexistem. De modo que a direta é sempre temporária, baseia-se numa relação transitória de direito. Assim, a posse direta do locatário existe enquanto durar a locação. Extinta a locação, o proprietário, que era possuidor indireto, readquire a posse direta. A posse direta é, ainda, derivada, porque procede de alguém que, no exemplo dado, seria o locador, exigindo sempre um intermediário.

6º) O possuidor direto, quando molestado, pode usar dos interditos possessórios (RT, 321:535¹), até mesmo contra o possuidor indireto (RT, 569:96²; 190:846³), não se permitindo a este, sob nenhum pretexto, por sua própria autoridade, reapoderar-se do bem, contra a vontade do possuidor direito. Contudo, o possuidor indireto, que concede a outrem, temporariamente, o exercício da posse, como conserva a posse, ainda que indiretamente, também goza da proteção possessória, podendo defender-se contra turbações de terceiros, porém não contra o próprio possuidor direto.”.

Quanto à sexta conclusão observada por Diniz, a doutrina diverge. Vejamos o que diz Rodrigues (2002, p.26):

O fato de a lei reconhecer a condição de possuidor tanto ao que exerce diretamente a posse como ao que exerce indiretamente constitui enorme vantagem, pois, assim sendo, ambos podem recorrer aos interditos para proteger sua posição ante terceiros. E mais, cada qual pode lançar mão dos remédios possessórios contra o outro, para defender sua posse, quando se encontre por ele ameaçado.

Embora haja a divergência acima apontada, Diniz não está só, mas segue o que ensina Monteiro (1998) e Pereira (2003).

2.2 Composse

A classificação em posse direta e indireta se baseia no desdobramento da posse quanto ao seu exercício. Agora, há uma modalidade de posse que tem por base a simultaneidade desse exercício, contemplada pelo Código Civil, no art. 1.199, transcrito abaixo:

Art. 1.199, CC: Se duas ou mais pessoas possuírem coisa indivisa, poderá cada uma exercer sobre ela atos possessórios, contanto que não excluam os dos outros compossuidores.

Essa é a figura da composse, ou compossessão, ou ainda, posse comum.

¹ Anexo A - p. 51.

² Anexo A - p. 51.

³ Anexo A - p. 51.

Como já visto, não pode haver mais de uma posse sobre o mesmo bem. No entanto, pode haver a composses, uma vez que a posse é o exercício de qualquer dos direitos inerentes à propriedade e nada impede que esses poderes sejam exercidos por mais de um possuidor de forma simultânea, desde que o exercício de um não impeça o exercício do outro.

Assim, é necessário para que seja possível a composses: pluralidade de sujeitos e coisa indivisa ou em estado de indivisão.

A doutrina aponta os seguintes casos de composses:

- entre os cônjuges, durante a comunhão universal de bens, bem como entre os conviventes durante a união estável (RT, 665:129⁴);
- entre os herdeiros, antes da partilha;
- entre consócios, nas coisas comuns, salvo se pessoa jurídica;
- em todos os casos em que couber ação *communi dividundo*.

Qualquer que seja o caso, o exercício da posse por um dos compossuidores não poderá impedir ou embaraçar o exercício dos demais. Neste caso, se um perturbar o desenvolvimento da composses, poderá o outro, ou os demais, utilizar dos interditos possessórios contra o primeiro. Mas com relação a terceiros, cada compossuidor age representando seus consortes, como se fossem um único sujeito.

Deve-se distinguir composses *pro indiviso* de composses *pro diviso*.

Na composses *pro indiviso* cada compossuidor possui apenas uma parte ideal do bem. P. ex.: quatro pessoas têm a posse de um terreno. Não está determinada qual a parte que compete a cada uma delas. Assim, cada uma passa a ter a quarta parte ideal do terreno.

Na composses *pro diviso*, embora não haja ainda uma divisão de direito, há uma divisão de fato. No exemplo acima, faz com que cada um dos quatro compossuidores possua uma parte certa. Cada um deles toma posse do terreno, apenas no que corresponde à sua parte, embora o terreno ainda seja indiviso. É possível essa divisão de fato, para que haja um exercício pacífico da composses.

A composses será encerrada:

- pela divisão da coisa comum, de forma amigável ou judicial;

⁴ Anexo A - p. 51.

- pela posse exclusiva de um dos sócios, sem oposição dos demais.

2.3 Posse justa e Posse injusta

A classificação da posse em justa e injusta é feita com base em seus vícios objetivos.

O art. 1.200 do CC traz a figura da posse justa:

Art. 1.200, CC: É justa a posse que não for violenta, clandestina ou precária.

A posse justa, portanto é aquela que não é violenta (não adquirida pelo emprego da força física ou violência moral), clandestina (não se constitui às escondidas, de forma a ocultá-la daquele que tem interesse em conhecê-la) ou precária (quando aquele que tem o dever de restituir a coisa não o faz, retendo-a indevidamente, tendo a posse, origem no abuso de confiança).

Quanto à violência e à clandestinidade, podem cessar e, neste momento, a posse que se originou viciada, pode convalescer e ganhar juridicidade. Transcorrido o prazo de ano e dia a partir do momento que cessa a violência ou clandestinidade, a posse passa a ser justa e o possuidor pode, agora, invocar a proteção possessória, em defesa da sua posse.

Quanto à precariedade, não ocorre o mesmo. Tal vício macula a posse, impedindo qualquer efeito jurídico.

O art. 1.208 do CC diz que os atos de mera permissão ou tolerância não induzem posse; bem como os atos violentos e clandestinos não autorizam a sua aquisição, senão depois de cessar a violência ou clandestinidade.

O legislador nada diz sobre a precariedade, portanto a posse precária não convalesce. Isso ocorre porque o legislador reage ao fato da posse precária decorrer da quebra de confiança, na falta à boa-fé do contrato; mas ocorre principalmente porque a precariedade nunca cessa, pois o dever de devolver a coisa recebida não se extingue jamais, de forma que a retenção da coisa não ganhará em tempo algum juridicidade.

2.4 Posse de boa-fé e Posse de má-fé

Para essa classificação da posse em de boa-fé e de má-fé, é necessário a análise da posse em seus aspectos subjetivos, levando-se em conta a posição psicológica do possuidor, frente à relação jurídica.

O art. 1.201 do CC traz a posse de boa-fé:

Art. 1.201, CC: É de boa-fé a posse, se o possuidor ignora o vício, ou o obstáculo que impede a aquisição da coisa.

Assim, há posse de boa-fé quando o possuidor crê, está convicto de que a coisa realmente lhe pertence e ignora que está prejudicando direito de outrem; e há posse de má-fé quando o possuidor sabe, tem ciência de que exerce posse violenta, clandestina, precária ou que encontre qualquer outro obstáculo jurídico à sua legitimidade.

Portanto, se o possuidor ignora o vício, sua posse é de boa-fé; se sabe da existência do vício, sua posse é de má-fé. No entanto, em se tratando de vício que o possuidor ignora em decorrência de culpa grave, de negligência imperdoável, é tal vício inegável, constitui-se má-fé.

A doutrina aponta certos casos como presuntivos da má-fé: citação judicial, nulidade do título, confissão do possuidor de que nunca teve título.

No § único do art. 1.201 do CC, que está sendo analisado, o legislador presume de boa-fé o possuidor com justo título.

Justo título é aquele com aparência de ser hábil para transferir domínio ou posse.

A presunção de que o possuidor com justo título é possuidor de boa-fé, é relativa, *juris tantum*, admitindo portanto, prova em sentido contrário.

A distinção entre posse de boa-fé e posse de má-fé é muito importante, pois diversos são os efeitos em se tratando de uma ou de outra, quanto às benfeitorias, aos frutos, aos prazos, às responsabilidades por deteriorações. Assim, importantíssimo saber o momento em que o possuidor de boa-fé passa a ser possuidor de má-fé, pois é a partir desse momento que o possuidor, agora de má-fé, perde certos direitos que o legislador atribui ao possuidor de boa-fé.

2.5 Posse *ad interdicta* e Posse *ad usucapionem*

Essa classificação de posse leva em consideração os seus efeitos.

Posse *ad interdicta* é a que permite o uso dos interditos possessórios, na hipótese de ser ela ameaçada, esbulhada ou perdida. Assim, basta que a posse seja justa para que o seu titular possa reclamar e obter a proteção dos interditos contra quem quer que o esbulhe, o perturbe ou o ameace em sua posse, até mesmo contra o proprietário da coisa.

Posse *ad usucapionem* é a que pode conferir ao seu titular o usucapião da coisa, uma vez cumpridos os requisitos legais. Portanto, posse *ad usucapionem* é aquela capaz de gerar o domínio.

Para esses casos, é irrelevante que a posse tenha sido gerada com vícios da violência ou clandestinidade, pois cessado o vício, transcorrido o tempo exigido em lei, cumpridos os demais requisitos, o possuidor pode adquirir a propriedade da coisa por usucapião.

2.6 Posse nova e Posse velha

Essa classificação da posse em nova e velha considera a sua idade.

Posse nova é aquela que conta com menos de ano e dia; posse velha é aquela que conta com mais de ano e dia.

Essa distinção é importante visto que há tratamento diferenciado em se tratando de uma ou de outra: o titular do direito ameaçado pode se utilizar da legítima defesa e do desforço imediato (art. 1.210, § 1º, CC) contra posse nova, ou obter a reintegração liminar em ação própria (art. 926 e seguintes, do CPC). Tal importância se revela, principalmente, em matéria processual (art. 924, CPC), em que sendo nova a posse, seu titular em ação possessória poderá obter o benefício das liminares⁵; se ao contrário, for velha a posse, a ação possessória

⁵ Processo Civil. Reintegração de posse. A ação de reintegração é o meio próprio pra defender a posse, inclusive a de força velha; só a de força nova, todavia, está municiada pela medida liminar. Recurso especial conhecido e provido (STJ - Acórdão REsp 138932/RS (199700463788) RE 467478, 11.11.2002, 3ª Turma - Rel. Min. Ari Pargendler).
Reintegração de posse - Liminar - Requisito - Data do esbulho - Comprovação - Necessidade. A data do esbulho é da maior importância e deve ser caracterizada, eis que fundamental para se entender se a posse é de força velha ou de força nova, sendo que só neste último caso é que a medida provisória pode ser deferida (2º TACSP - AI 274.396, 8.8.1990, 6ª Câmara - Rel. Soares Lima).

terá que seguir o rito ordinário, podendo o seu titular, fazer uso somente da tutela antecipada.

2.7 Outras Classificações

Há, ainda, outras classificações da posse, levando-se em conta outros aspectos.

Quanto à atividade laborativa há a *posse-trabalho (pro labore)* ou *produtiva*, que é aquela obtida mediante prática de atos que possibilitem o exercício da função social da propriedade (há constituição de morada ou investimentos econômicos); e a *posse improdutiva*, que é aquela em que o possuidor em nada investe, tornando o imóvel inútil por não ser explorado.

Monteiro (1998, p. 30) fala, ainda, em *jus possidendi* e *jus possessionis*:

O primeiro é o direito à posse, decorrente do direito de propriedade. Não se confunde com o segundo, que é o direito de posse, resultante da posse exclusivamente, compreendido o poder sobre a coisa e sua defesa pelos interditos.

Por outras palavras, aquele é o atributo do domínio, enquanto este deriva do próprio fato da posse. O primeiro é o direito do titular do poder jurídico de possuir o que é seu, o segundo, o complexo de direitos que a posse, por si só, gera para o possuidor, notadamente o direito à tutela possessória.

O mesmo faz Rizzardo (2004), denominando *posse causal*, o que Monteiro chama de *jus possidendi*; e *posse formal*, o *jus possessionis*.

3 AQUISIÇÃO E PERDA DA POSSE

3.1 Aquisição da posse

Há importância em fixar o momento de aquisição da posse, pois útil a marcar o início do prazo para usucapião, ou para saber se já transcorreu o prazo de ano e dia, que separa a posse em nova e velha, ou ainda, para que se demonstre sua legitimidade e ausência de vícios.

Deve-se, para estudar as formas de aquisição da posse, separá-la em *originária* e *derivada*.

Aquisição *originária* é aquela que independe de translatividade, depende unicamente da vontade do adquirente, sem a necessidade de anuência do antigo possuidor. De regra é unilateral.

Aquisição *derivada* é aquela que depende de uma posse anterior, transmitida ao adquirente por título jurídico. Assim, é bilateral. Esta poderá ocorrer por qualquer forma aquisitiva de direitos: atos jurídicos gratuitos ou onerosos, *inter vivos* (compra e venda, permuta, dação em pagamento) ou *causa mortis* (legado, testamento). Por isso, necessária a presença dos requisitos do art. 104 do CC: agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei.

A distinção entre posse originária e derivada é importante, útil, uma vez que sendo a posse originária, não estará ligada à posse anterior e assim despida de eventuais vícios passados; sendo a posse derivada, o adquirente recebe a posse com os vícios que a maculavam nas mãos do antigo possuidor.

Deve-se ainda distinguir a posse em *unilateral* e *bilateral*, quanto à manifestação de vontade do agente.

Posse por ato *unilateral*: depende da vontade do adquirente. É posse originária.

Posse por ato *bilateral*: depende da vontade do adquirente e do antigo possuidor. Há um acordo de vontades. É posse derivada.

3.1.1 Formas de aquisição originária

São duas as formas:

a) apreensão ou apropriação de bem: o possuidor exclui a ação de terceiros e exterioriza atos de domínio, podendo dispor do bem. É unilateral por recair sobre coisa abandonada (*res derelicta*), coisa de ninguém (*res nullius*) ou sobre coisa de outrem, sem seu consentimento, por violência ou clandestinidade cessadas a mais de ano e dia. Quanto aos imóveis, a apropriação se exterioriza pela ocupação; quanto aos móveis, pelo uso;

b) exercício do direito: é a manifestação externa do direito, que pode ser objeto da relação possessória (servidão, uso), objetivado na sua utilização econômica. P. ex.: se alguém constrói em terreno alheio, um aqueduto, e se utiliza ostensivamente dele, sem oposição do proprietário do terreno, após o decurso do prazo legal, adquire a posse da servidão, podendo protegê-la por meio dos interditos possessórios.

3.1.2 Formas de aquisição derivada

São três as formas:

a) tradição: é a transmissão, entrega, transferência da coisa, bastando para tanto a vontade das partes (tradente e adquirente), sendo portanto, ato bilateral;

Há três espécies de tradição: *efetiva* ou *material* (entrega real do bem, p. ex.: vendedor entrega o bem vendido ao comprador), *simbólica* ou *ficta* (substitui a entrega real do bem por atos indicativos da vontade de transmitir-lhe a posse, p. ex.: vendedor entrega as chaves do apartamento ao comprador, indicando a transferência de sua posse) e, por fim, a *consensual*. A tradição *consensual* pode ser de duas formas. Há a *traditio longa manu*, em que o adquirente não põe as mãos na coisa por ser ela de grande extensão, mas ela se encontra à sua disposição; e a *traditio brevi manu*, em que o adquirente já era possuidor direto do bem, adquire o domínio e não precisa devolvê-la, basta que o transmitente faça a demissão voluntária da posse;

b) constituto possessório ou cláusula *constituti*: o possuidor do bem em nome próprio passa a possuí-lo em nome alheio, passa a ser possuidor direto, enquanto o adquirente recebe a posse indireta;

A cláusula *constituti* deve ser expressa, por se tratar de uma tradição ficta, realizada por dois atos jurídicos simultâneos (transferência da posse do possuidor

antigo ao novo e conservação da posse pelo antigo possuidor em nome do novo, adquirente). Diniz (2002) entende, no entanto, ser possível o constituto possessório tácito, analisando-se o caso concreto.

O Código Civil de 2002 trouxe o constituto possessório para aquisição de posse de bens móveis. Diniz (2002, p. 66), no entanto, entende ser possível também sua aplicação para bens imóveis, por aplicação analógica do art. 1.267, § único,

diante do disposto no art. 1.196 do Código Civil, visto que não se ufere à traslatividade de propriedade, prevista no Código Civil, nos arts. 1.227 e 1.245, mas à tradição ficta de posse, que em caso de esbulho poderá ser defendida pela ação de reintegração.

c) *acessão*: há a soma das posses anterior e atual. Essa junção de posses pode ocorrer pela sucessão e pela união.

Por sucessão, a posse transmite-se aos herdeiros legítimos ou testamentários, sem que haja qualquer ato destes (art. 1.784, CC), tomando o lugar do *de cuius*. A posse continua com as mesmas características da posse anterior, por efeito da sucessão universal e da norma contida no art. 1.203 do CC.

Art. 1.203, CC: Salvo prova em contrário, entende-se manter a posse o mesmo caráter com que foi adquirida.

Há sucessão necessária ou imperativa de posses, de acordo com o art. 1.207, 1ª parte, do CC.

Art. 1.207, 1ª parte, CC: O sucessor universal continua de direito a posse de seu antecessor;

Isso porque o herdeiro é sucessor universal, pois recebe uma universalidade de bens, ou “parte alíquota de uma universalidade” (DINIZ, 2002, p. 66).

Por união entende-se a sucessão singular, em que os sucessores recebem um bem ou coisa certa, determinada (compra e venda, doação, legado, dação em pagamento).

Nesse caso, o novo possuidor constitui nova posse, desvinculada da antiga, por ter caráter pessoal. No entanto, pode o adquirente, se desejar, unir sua posse à de seu antecessor, autorizado pelo art. 1.207, 2ª parte, do CC.

Art. 1.207, 2ª parte, CC: [...] e ao sucessor singular é facultado unir sua posse à do antecessor, para os efeitos legais.

Essa união de posses é utilizada, de regra, para que se conte o prazo para usucapião.

Por fim, é necessário o estudo da aquisição da posse levando-se em conta seu aspecto subjetivo.

De acordo com o art. 1.205, I e II, do CC, a aquisição da posse poderá efetivar-se de três formas:

- pela própria pessoa: deve ser capaz (de direito e de fato) e praticar os atos de exteriorização do domínio, capazes de gerar uma relação possessória;
- por representante ou procurador: caso em que há necessidade de concorrência de vontades (do representante em adquirir a posse para o representado e, deste, de possuir o que o outro detém);
- por terceiro sem procuração ou mandato: caso em que a aquisição da posse depende de ratificação do interessado na prática do ato.

Cabe observar, enfim, a regra do art. 1.209 do CC, que traz a presunção relativa (*juris tantum*) de que o possuidor de bem imóvel também é possuidor dos bens móveis que nele estiverem.

3.2 Perda da posse

Sendo o possuidor aquele que pratica atos de exteriorização do domínio, exercendo algum dos poderes inerentes ao proprietário, perde-se a posse quando por qualquer motivo ele se vê impedido de exercer tal poder.

Ensina Pereira (2003, p. 50):

Sendo a posse a visibilidade da propriedade, perde-a o possuidor que não guardar a conduta, em relação à coisa, análoga à do proprietário.

Assim, o Código Civil, nos artigos 1.223 e 1.224, adotou duas regras genéricas para caracterizar a perda da posse:

Art. 1.223, CC: Perde-se a posse quando cessa, embora contra a vontade do possuidor, o poder sobre o bem, ao qual se refere o art. 1.196.

Mas pode-se determinar, para fins didáticos, a título exemplificativo, alguns casos de perda da posse – de coisas e de direitos:

- abandono
- tradição
- perda da coisa
- destruição da coisa
- inalienabilidade da coisa
- posse de outrem
- constituto possessório
- impossibilidade do exercício do direito
- desuso do direito

Assim,

a) abandono: quando o possuidor se afasta da coisa, voluntariamente, com a intenção de não mais exercer sobre ela atos possessórios. Perde-se o *animus* e o *corpus*;

Para Diniz (2002, p.70):

É possível ainda que ocorra a perda da posse da coisa por abandono do representante, se o possuidor, tendo ciência da infidelidade do preposto, abstém-se de reaver o bem ou é impedido ao tentar fazê-lo.

b) tradição: o alienante transfere a posse ao adquirente. Há perda da posse para o alienante e aquisição para o adquirente. Para os bens imóveis, o equivalente à tradição é a transcrição do título no respectivo registro. Há perda do *corpus* e do *animus*;

c) perda da coisa: quando for para o seu possuidor, impossível encontrá-la. P. ex.: jóia que caiu no fundo do mar. Há perda do *corpus*;

Para Diniz (2002, p. 71):

O dono de título ao portador perdido ou furtado, todavia, poderá obter novo título em juízo e impedir que sejam pagos a outrem capital e rendimentos (CC, art. 909).

d) destruição da coisa: quando há, pela destruição da coisa, inutilização definitiva, impossibilitando seu uso. Quando há perecimento do objeto, há extinção do direito. Há perda do *corpus*;

e) inalienabilidade da coisa: quando a coisa é colocada fora do comércio por motivo de ordem pública, moralidade, higiene ou segurança coletiva. Há perda do *corpus*;

f) posse de outrem: quando há inércia do possuidor turbado ou esbulhado por prazo de ano e dia, ocorrendo extinção de sua posse em favor de outrem;

g) constituto possessório: acarreta perda da posse por alteração da relação possessória, pois o antigo possuidor, por força da cláusula *constituti*, passa a possuir em nome alheio o que antes possuía em nome próprio. Há perda do *animus*;

h) impossibilidade do exercício do direito (art. 1.196, CC): perde-se o direito de exercer os atos possessórios por impossibilidade física ou jurídica. P. ex.: perda do direito de posse de servidão se o prédio vizinho for destruído;

i) desuso do direito: quando há a perda do direito por não ter sido exercido no prazo previsto. P. ex.: desuso da servidão por dez anos põe fim à posse do direito, conforme o art. 1.389, III, CC.

Por fim, de acordo com o art. 1.224, do CC, há perda da posse para o possuidor que não presenciou o esbulho:

a) quando, tendo notícia do esbulho, o possuidor se abstém de retomar o bem, abandonando seu direito, pois não se mostrou visível como proprietário em razão de seu completo desinteresse;

b) quando, tentando recuperar a sua posse, foi, violentamente, repellido por quem detém a coisa e se recusa, terminantemente, a entregá-la. (DINIZ, 2002, p.73).

4 EFEITOS DA POSSE

Posse, como já visto no primeiro capítulo, é uma relação de fato existente entre a pessoa e a coisa, capaz de gerar efeitos na ordem jurídica.

Mas quais são os efeitos? – São:

- proteção possessória
- percepção dos frutos
- direito de retenção por benfeitorias
- responsabilidade pelas deteriorizações e perda da coisa
- usucapião
- ônus da prova
- benefício processual
- presunção de propriedade

Agora, inicia-se o estudo de cada um desses efeitos:

4.1 Proteção possessória

Essa proteção pode ocorrer de duas formas: pessoal e judicial.

Quanto à defesa pessoal, será estudada no próximo capítulo.

Aqui, será analisada a defesa judicial da posse.

Há, para proteção judicial da posse, três interditos possessórios: Ação de Manutenção de Posse, Ação de Reintegração de Posse e Interdito Proibitório. E, há quatro ações possessórias: Nunciação de Obra Nova, Caução de Dano Infecto, Imissão na Posse e Embargos de Terceiros.

Marcante distinção entre os interditos e as ações possessórias pode ser representada por suas características: nos interditos possessórios cabível somente a discussão em torno da posse sobre o bem, nas ações possessórias possível a discussão de posse e propriedade. Além disso, cabe nos interditos possessórios a aplicação do Princípio da Fungibilidade: havendo alteração, no curso do processo, da realidade fática descrita na inicial, poderá o juiz entender um interdito por outro (concedendo a medida cabível ao segundo, adequada aos novos fatos).

4.1.1 Interditos possessórios

4.1.1.1 Ação de manutenção de posse

É o meio pelo qual o possuidor, turbado em sua posse, visa obter ordem judicial que ponha fim aos atos turbadores, mantendo-se na posse (arts. 1.210, 1ª parte, do CC e 926 a 931, do CPC). Com essa decisão, o possuidor poderá obter também: indenização por danos sofridos, cominação de pena aos turbadores reincidentes (art. 921, CPC) e autorização para remover ou demolir construção ou plantação realizada em detrimento à sua posse, em se tratando de turbador de má-fé.

A turbação pode ser *de fato* (agressão material à posse, p. ex., o rompimento de cercas) ou *de direito* (demanda judicial ou administrativa contestando a posse do autor); *direta* (sobre o bem imediatamente) ou *indireta* (fora do bem, mas com efeitos que recaem sobre ele, p. ex., em razão de palavras do turbador, o possuidor deixa de conseguir inquilino para o seu prédio); e, por fim, os atos turbativos podem ser *positivos* (atos materiais do turbador equivalente ao exercício da posse, p. ex., cortar árvores) ou *negativos* (impedindo o possuidor de praticar certos atos).

A ação de manutenção de posse deve seguir dois requisitos (art. 927, CPC):

- prova da posse;
- prova da turbação que, se contar com menos de ano e dia, poderá o autor requerer liminar (art. 924 e 928, § único) e, após esse período, somente poderá fazer uso da tutela antecipada (art. 273, CPC). Além disso, se velha a turbação, a ação seguirá o rito comum; se nova, o rito especial.

Há um aspecto interessante a ser observado: se autor e réu se disserem possuidores da coisa dar-se-á a manutenção àquele que tiver melhor posse. Rodrigues (2002, p. 60) entende que “por isso se diz que a ação possessória é dúplice”.

4.1.1.2 Ação de reintegração de posse

É o meio pelo qual o possuidor, esbulhado, visa obter ordem judicial que lhe devolva a posse perdida injustamente, em razão de violência, clandestinidade ou precariedade (art. 1.210, 1ª parte, CC e art. 926, CPC).

Esta ação, pode ser intentada tanto contra o esbulhador como contra terceiro que tenha recebido a coisa esbulhada, conhecendo tal circunstância (art. 1.212, CC)

Se o esbulho conta com menos de ano e dia, Diniz (2002, p. 79) denomina a reintegração de “ação de força nova espoliativa”, em que o possuidor - autor - poderá obter medida liminar. Se, ao contrário, contar com mais de ano e dia, a “ação de força velha espoliativa” deverá seguir o rito ordinário desde o início e o possuidor - autor - poderá utilizar-se somente da tutela antecipada (art. 273, CPC).

Um aspecto importante a ser observado sobre as ações até agora estudadas é a alegação de propriedade da coisa turbada ou esbulhada.

A alegação de propriedade sobre a coisa, ou de outro direito sobre ela, não obsta a manutenção ou reintegração da posse⁶ (art. 1.210, § 2º, CC).

Diniz (2002, p. 79) apresenta a possibilidade da exceção de domínio “quando as partes não conseguem provar satisfatoriamente sua posse, que disputam a título de domínio (RTJ, 91:594⁷)”. Isso porque, mesmo que o réu seja dono da coisa, não pode molestar posse alheia (art. 923, CPC), mas defender sua propriedade mediante ação reivindicatória.

4.1.1.3 Interdito proibitório

É o meio pelo qual o possuidor se previne, pois tem justo receio de que uma ameaça de turbação ou esbulho se concretize. Há uma violência iminente à sua posse. Por sentença, o juiz proíbe o réu de praticar o ato que venha a

⁶ Possessória. Na pendência de processo possessório, fundado em alegação de domínio, é defeso assim ao autor como ao réu intentar a ação de reconhecimento de domínio art. 923 do CPC. Precedente. Reconhecido e provido para julgar os autores carecedores da ação reivindicatória (STF - RE 89179, 3.8.1979, 2ª Turma - Rel. Min. Cordeiro Guerra).

⁷ Anexo A - p. 52.

molestar a posse do autor, impondo multa pecuniária, inclusive perdas e danos, em caso de descumprimento.

Se a ameaça de moléstia à posse se concretizar antes da sentença, o juiz expedirá mandado de manutenção ou reintegração de posse; se após a sentença, incorrerá o réu nas penas nela impostas, sem prejuízo da medida possessória cabível.

4.1.2 Ações possessórias

4.1.2.1 Nunciação de obra nova

É uma ação que visa impedir que o dono ou possuidor de um imóvel seja prejudicado em seu direito, por construção vizinha que apresente alguma irregularidade.

Esta ação objetiva embargar a obra, impedir sua construção, uma vez que já prejudica ou prejudicará, com seu término, direito do nunciante (autor da ação).

Cabível, somente, em se tratando de obra nova, ou seja, não terminada ou em fase de acabamento, pois a ação visa justamente impedir sua conclusão. Se a obra já estiver pronta e acabada ou em fase de acabamento, como a pintura, caberá ação demolitória.

4.1.2.2 Caução de dano infecto

É medida cabível ao proprietário ou possuidor que, com receio de que imóvel vizinho, por ruína, demolição ou vício de construção, venha a lhe causar prejuízos, requer ao juiz garantia de indenização por danos futuros.

Esta ação possui caráter acautelatório, mas é considerada medida possessória por compreender proteção ao possuidor.

4.1.2.3 Imissão na posse

É o meio pelo qual o autor visa adquirir a posse pela via judicial. É ação que o proprietário (possuidor indireto) do bem move em face daquele que injustamente o detém ou está em sua posse.

É uma ação que vinha prevista no CPC de 1939, mas que o atual não trouxe. Porém, tal instituto é conservado e possível, desde que o autor se utilize do rito comum. Isso porque, objetivando o autor obter a posse dentro dos casos legais, não necessita de ação nominada para que tenha êxito, pois o CPC não possibilita somente a propositura de ações nominadas, mas diversas, desde que contem com suporte jurídico.

4.1.2.4 Embargos de terceiros

É o meio cabível ao dono ou possuidor que sofre turbação ou esbulho, em virtude de ato de apreensão judicial em demanda na qual não é parte. É um processo acessório previsto no art. 1.047, I, do CPC.

Art. 1.047, CPC: Admitem-se ainda embargos de terceiro:

I - para a defesa da posse, quando, nas ações de divisão ou de demarcação, for o imóvel sujeito a atos materiais, preparatórios ou definitivos, da partilha ou da fixação de rumos;

Pode ser intentado, esse remédio processual, pelo proprietário ou possuidor:

- a qualquer tempo, antes da sentença final, no processo principal em ação de conhecimento;
- na execução, até cinco dias após a arrematação, adjudicação ou remição, mas antes da assinatura da carta respectiva (art. 1.048, CPC).

Entendendo o juiz pela procedência dos embargos, expedirá mandado de manutenção ou reintegração de posse em favor do embargante.

4.2 Percepção dos frutos

Em primeiro lugar, deve-se haver uma análise desse acessório: fruto.

Frutos são as utilidades produzidas periodicamente pela coisa, cuja percepção não altera sua substância.

Os frutos podem ser classificados quanto à sua origem em:

- naturais: se renovam por força da natureza (ex.: cria de animais);

- industriais: dependem de atuação humana sobre a natureza (ex.: produção de uma fábrica);
- civis: são as rendas originadas da utilização econômica da coisa (ex.: juros, aluguéis).

Quanto à sua percepção, os frutos podem ser:

- pendentes: ainda não separados do principal;
- percebidos: quando separados do principal, colhidos;
- percipiendos: quando já deveriam ter sido colhidos, mas não foram.

E ainda, segundo Diniz (2002, p. 84/85):

- estantes: quando armazenados para venda;
- consumidos: quando, ante sua utilização pelo possuidor, não mais existem.

Agora, é necessário distinguir o possuidor de boa-fé e o possuidor de má-fé, aos quais a lei emprega tratamento diferenciado, no que tange à percepção de frutos no direito à posse.

Ao possuidor de boa-fé, o legislador no art. 1.214 do CC, conferiu o direito aos frutos percebidos, enquanto durar a boa-fé. Quanto aos frutos pendentes e aos colhidos com antecipação, devem ser restituídos, deduzindo-se as despesas de custeio (nas quais incluí-se, segundo Rodrigues - 2002 -, remuneração razoável pelo trabalho). Essa regra atende à regra maior da impossibilidade de existência de um enriquecimento sem causa.

Ao possuidor de má-fé, o legislador dá tratamento mais rigoroso. Deve devolver os frutos colhidos e responde pelos frutos que deixou de perceber por sua culpa (frutos percipiendos), deduzindo-se as despesas de custeio (art. 1.216, CC), evitando-se o enriquecimento indevido.

4.3 Direito de retenção por benfeitorias

Necessário o estudo das benfeitorias.

Benfeitorias são obras ou despesas realizadas na coisa para conservá-la. Podem ser:

- necessárias: visam conservar a coisa ou evitar que se deteriore (art. 96, § 3º, CC);
- úteis: visam aumentar ou facilitar o uso do bem (art. 96, § 2º, CC);
- voluptuárias: são as de mero deleite ou recreio, que não aumentam o uso habitual da coisa, ainda que a tornem mais agradável ou sejam de elevado valor.

O legislador distingue o possuidor de boa-fé e de má-fé para efeito de indenização pelas benfeitorias.

O possuidor de boa-fé deve ser indenizado pelas benfeitorias necessárias e úteis, tendo o direito de levantar as voluptuárias, desde que não danifique a coisa, se não lhe forem indenizadas (art. 1.219, CC).

A lei confere, ainda, ao possuidor de boa-fé, o direito de retenção do bem, enquanto não receber as indenizações a que tem direito. Assim, pode conservar em seu poder a coisa além do momento em que deveria devolvê-la, para garantir o pagamento das despesas que realizou com o bem (art. 1.219, CC)

O possuidor de má-fé somente terá direito a receber indenização pelas benfeitorias necessárias, não lhe assistindo qualquer direito à indenização por benfeitorias úteis ou levantar as voluptuárias, bem como não lhe cabe o direito de retenção (art. 1.220, CC).

De acordo com o art. 1.222, do CC, a indenização será calculada com base no valor atual da benfeitoria em se tratando de possuidor de boa-fé e, sendo o possuidor de má-fé, o reivindicante poderá optar pelo valor atual ou o valor de custo da benfeitoria.

4.4 Responsabilidade pelas deteriorações e perda da coisa

Mais uma vez distingue-se o possuidor de boa-fé do possuidor de má-fé.

O possuidor de boa-fé não responde pela perda ou deterioração da coisa, a que não der causa (art. 1.217, CC). Assim, não responde, salvo se agiu com culpa ou dolo. Rodrigues (2002) ensina que tal restrição da parte final do artigo deve ser aplicada ao possuidor apenas quando agir com dolo ou culpa grave, pois responsabilizando-o pela perda ou deterioração da coisa por culpa (genericamente), ainda que levíssima, não estaria considerando a boa-fé.

O possuidor de má-fé responde pela perda ou deterioração da coisa em qualquer caso, até mesmo quando originadas de caso fortuito ou força maior. Somente poderá eximir-se de responder se provar que a perda ou deterioração teria ocorrido mesmo que a coisa estivesse nas mãos do reivindicante (art. 1.218, CC).

4.5 Usucapião

Usucapião é uma forma originária de aquisição de propriedade e de outros direitos reais (p. ex., o usufruto) pela posse prolongada da coisa, atendendo a certos requisitos legais. Há transformação de uma situação de fato em situação de direito pelo decurso do tempo.

Para que seja possível o usucapião, é necessário observar certos pressupostos:

- pessoais: referem-se ao sujeito;
- reais: referem-se à coisa;
- formais: referem-se a condições próprias do instituto, previstas em lei.

Para cada espécie de usucapião há diferentes pressupostos, senão vejamos:

4.5.1 Usucapião extraordinário

Está previsto no art. 1.238, do CC.

É necessário observar os seguintes requisitos:

- posse mansa e pacífica do bem, exercida com *animus domini*;
- decurso contínuo do prazo legal de 15 (quinze) anos, que poderá ser reduzido para 10 (dez) anos se o possuidor estabeleceu moradia habitual no bem ou nele realizou obras ou serviços de caráter produtivo;
- sentença que declare a aquisição da propriedade do bem, registrada no Cartório de Registro de Imóveis competente.

Não é necessário demonstrar justo título ou boa-fé, presumidos pelo decurso do tempo.

4.5.2 Usucapião ordinário

Previsto no art. 1.242, do CC.

É necessário observar os seguintes requisitos:

- posse mansa e pacífica do bem, exercida com *animus domini*;
- decurso contínuo do prazo legal de 10 (dez) anos, podendo ser reduzido para 05 (cinco) anos se o imóvel adquirido onerosamente, que teve seu registro posteriormente cancelado, e o possuidor estabeleceu nele moradia ou realizou investimentos de interesse social e econômico;
- Comprovação de justo título e boa-fé;
- sentença que declare a aquisição da propriedade do bem, registrada no Cartório de Registro de Imóveis competente.

4.5.3 Usucapião urbano

Está previsto no art. 1.240, §§ 1º e 2º, do CC, e também, no art. 183, §§ 1º a 3º, da CF.

É necessário observar os seguintes requisitos:

- posse contínua e incontestada, exercida com *animus domini*;
- decurso contínuo do prazo legal de 05 (cinco) anos;
- dimensão do imóvel não superior a 250 m², localizado em área urbana;
- possuidor não titular de qualquer outro imóvel urbano ou rural;
- possuidor utilize o bem como moradia própria ou da família;
- interessado não tenha sido beneficiado com pedido de igual natureza;
- sentença que declare a aquisição da propriedade do bem, registrada no Cartório de Registro de Imóveis competente.

4.5.4 Usucapião *pro labore* ou rural

Previsto no art. 1.239, do CC, e também, no art. 191, § único, da CF.

É necessário observar os seguintes requisitos:

- posse contínua e incontestada, exercida com *animus domini*;
- decurso contínuo do prazo legal de 05 (cinco) anos;
- dimensão do imóvel não superior a 50 hectares, localizado em área rural;
- possuidor não titular de qualquer outro imóvel urbano ou rural;
- possuidor utilize o bem como moradia própria ou da família;
- possuidor tenha tornado a área produtiva;
- sentença que declare a aquisição da propriedade do bem, registrada no Cartório de Registro de Imóveis competente.

4.5.5 Usucapião coletivo

Previsto pelo Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/01).

Essa modalidade de usucapião veio para atender ao crescimento populacional nas grandes cidades, nos grandes centros urbanos e industriais, tentando regularizar a situação da população das favelas, buscando proporcionar-lhes moradia digna.

Os requisitos estão previstos no art. 10 da lei supra, e são:

- posse incontestada, exercida com *animus domini*;
- decurso contínuo do prazo legal de 05 (cinco) anos;
- dimensão da área superior a 250 m²;
- área ocupada por população de baixa renda;
- impossibilidade de identificar a área ocupada por cada um dos possuidores;
- fixação de moradia pelos possuidores;
- possuidores não proprietários de qualquer outro imóvel urbano ou rural;
- sentença que declare a aquisição da propriedade do bem, registrada no Cartório de Registro de Imóveis competente.

Na sentença que declarar a aquisição de propriedade por usucapião coletivo, o juiz atribuirá igual fração de terreno a cada possuidor. Porém, os moradores podem estabelecer frações ideais diferenciadas por acordo escrito.

São partes legítimas para propor o usucapião coletivo: o possuidor isoladamente ou em litisconsórcio; os possuidores em composesse; a associação de moradores expressamente autorizada pelos representados (substituto processual).

Nessa espécie de usucapião é obrigatória a intervenção do Ministério Público.

4.5.6 Regras gerais

Cabe observar, por fim, que existem certas regras comuns às espécies de usucapião.

O CC autoriza a soma de posses com o fim de atingir o lapso temporal necessário à configuração do usucapião.

É necessário que a posse seja mansa e pacífica e que haja sentença declaratória da aquisição da propriedade, devidamente registrada.

As mesmas causas que suspendem ou interrompem a prescrição extintiva, são aplicadas ao usucapião (também denominado prescrição aquisitiva, pois o interessado ganha direito com o decurso do tempo).

4.6 Ônus da prova

O ônus da prova cabe a quem contesta a posse.

Não havendo prova, pelo autor, do seu direito, o réu é mantido na posse.

4.7 Benefício processual

O possuidor goza de posição mais favorável, processualmente, em atenção à propriedade, cuja defesa se completa pela posse.

4.8 Presunção de propriedade

Como a posse revela atos exteriorizadores do domínio, “o possuidor tem por si a presunção de ser dono”, segundo Pereira (2003, p. 60), até que haja prova em sentido contrário. Portanto é uma presunção relativa (*juris tantum*).

5 DEFESA PESSOAL DA POSSE

O ordenamento jurídico estabelece que a defesa de direito violado ou ameaçado seja feita por meio do poder judiciário. Excepcionalmente, mantendo traços da justiça privada, permite que tal defesa seja realizada diretamente, pela própria vítima, com seus próprios meios (art. 188, I, CC).

Art. 188, CC: Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

Com relação à posse, especificamente, reza o art. 1.210, § 1º, do CC, que a ação pessoal, do particular, possa ser exercida por meio da *legítima defesa* e do *desforço imediato*.

Art. 1.210, § 1º, CC: 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 desforço, não podem ir além do indispensável à manutenção, ou restituição da posse.

Pela *legítima defesa* o possuidor reage contra a turbação da posse, visando mantê-la. Pelo *desforço imediato* legítimo, reage contra o esbulho, visando a restituição dela.

Em ambos os casos a reação deverá observar certos limites⁸ impostos pela lei, tais como:

- a reação deve ser pessoal, ou seja, por sua própria força, tanto na turbação quanto no esbulho;
- a reação deve ser incontinenti, ou seja, sem demora, durante ou logo após os atos de turbação ou esbulho;
- os meios a empregar devem ser apenas os indispensáveis, “os meios empregados devem ser proporcionais à agressão”, como ensina Rodrigues (2002, p. 53). O excesso não é legítimo, acarreta responsabilização civil e penal;

⁸ Exercício arbitrário das próprias razões - Autodefesa da posse - Delito não configurado. Não comete delito o agente que, diante de ato de turbação ou esbulho, se limita a defender sua posse nos termos do art. 502 do Código Civil (TACRIM - Recurso em Sentido Estrito nº 1.041.031/4, j. em 20.3.1997, 2ª Câmara, Relator: Érix Ferreira, RJTACRIM 35/451).

- a reação deve se dirigir somente contra aquele ou aqueles que estiverem praticando os atos de turbação ou esbulho.

Como se pode verificar, são limites gerais, colocados de forma aberta no texto da lei. Portanto, a doutrina e jurisprudência se encarregam de definir o que se entende por “própria força”, “faça logo” e “indispensável”, expressões estas presentes na lei e representam os limites de atuação do particular em defesa da posse.

Agora, cabe indagar, quais são os limites da legitimidade da defesa pessoal da posse. O possuidor está autorizado a reagir contra turbação ou esbulho que caracterizem agressão injusta à sua posse. Assim, por exemplo, se houver decisão judicial a ser cumprida, o possuidor vencido na demanda não poderá reagir ao ato que visa cumpri-la, mesmo que esta implique em restrição de sua posse.

A reação à agressão injusta deve se dar de forma imediata. O ato do possuidor se revela contra agressão atual. Na *legítima defesa*, se estende no tempo, enquanto o possuidor se encontrar na posse turbada. No esbulho, o desforço imediato deve ocorrer no primeiro momento seguinte à perda da posse, tão logo seja possível e, com o objetivo de retomá-la. Não há tempo determinado, mas necessidade e possibilidade de agir. Uma vez turbada ou esbulhada a posse, o possuidor tem necessidade de protegê-la imediatamente, enquanto o Estado não puder socorrê-lo. Assim, se deixar correr o tempo, suficiente à atuação do Estado, perde a necessidade da defesa pessoal. Se tentar, estará agindo arbitrariamente, conduta vedada pelo art. 345, do CP.

Além disso, a autodefesa é admitida no ordenamento jurídico como medida a ser utilizada em situação de emergência. Havendo agressão à posse e o possuidor não reage no momento, nem sequer toma as providências cabíveis para acionar o judiciário (embora pudesse fazê-lo) e, só então, pretende agir em defesa do seu direito, onde está a emergência? – Já não existe mais, tornando ilegítima a ação do possuidor.

Na turbação ou no esbulho, o melhor é a procura da tutela jurisdicional, sendo a defesa pessoal uma medida excepcional, de caráter emergencial.

Outro requisito à autodefesa da posse diz respeito ao fato do possuidor utilizar força própria para repelir a agressão.

Mas isso quer dizer que somente o possuidor poderá reagir em defesa de sua posse? – Não. É pacífico que seus familiares, amigos e funcionários estão legitimados a ajudá-lo. Entende-se “por sua própria força” como forma de agir do possuidor, sem apelar ao Estado.

Há discussão quanto à contratação de segurança privada. O Estado tem a missão de constituir autoridades para defesa da ordem interna (Polícias Militares) e proteção externa (Exército), não sendo possível que as pessoas se sobreponham a essas autoridades constituídas, organizando e instituindo sua própria força militar. No entanto, é certo que a proteção particular contribui com a defesa pública nas cidades.

Aplicando-se a mesma realidade, os mesmos fatos, ao meio rural, cria-se a idéia irreal de que se trata de “milícia” armada. Por quê? – Não há razão. Em virtude até mesmo do Princípio da Isonomia, o uso de segurança privada no meio rural é totalmente lícito. Aliás, com maior razão, já que o meio rural, em virtude de contar com maiores extensões, é mais vulnerável.

Porém, essa contratação de empresas de seguranças deve se dar como forma preventiva de agressões, não pode ocorrer em virtude de turbação ou esbulho, como forma de repressão. Nesse último caso, o possuidor estaria agindo em justiça privada, substituindo as vias legais: comunicação à autoridade judiciária e, estaria praticando exercício arbitrário das próprias razões.

Como se pode observar do texto legal, a reação deve ocorrer na medida da agressão. Deve haver proporcionalidade entre ação e reação. A medida utilizada para repelir a agressão deve ser a indispensável para manter ou restituir o possuidor na sua posse.

O legislador permite que o possuidor defenda sua posse utilizando os meios necessários, não apresentando vedação ao uso de forma determinada. Portanto, se necessário for o emprego de arma, a conduta não se torna ilegítima pelo emprego de arma por si só.

A possibilidade de uso de arma não quer dizer que aqueles que agem em defesa da posse podem lesionar ou matar aqueles que a agredem. Deve-se entender o uso de arma como forma de coação, para inibir a conduta dos agressores e, somente haverá uso efetivo de arma quando se tornar necessário.

Nesse caso, não se fala mais em necessidade do emprego da arma para proteger a posse, mas como forma de defesa da integridade física ou da vida.

Enquanto houver conflito entre os valores “patrimônio” e “vida”, não há que se falar em uso efetivo de arma (direcionado aos agressores), pois o valor “vida” se sobrepõe ao “patrimônio”, havendo outros meios para defender a posse (defesa judicial), caso a defesa pessoal não seja possível dentro dos limites.

No entanto, quando a atuação dos agressores, de tão violenta, chegar a agredir aqueles que agem legitimamente em defesa de um direito, passará a existir um conflito entre o direito à vida ou à integridade física de pessoas distintas, valores igualmente protegidos pelo direito.

Quando esta for a situação, verifica-se alteração dos fatos e das esferas de proteção do ordenamento jurídico. Não se fala mais em defesa da posse, mas o conflito entrará no campo da legítima defesa do Direito Penal: o agredido injustamente poderá repelir a agressão, atual ou iminente, na medida do indispensável, utilizando moderadamente dos meios necessários (art. 25, CP). Aqui, já não se trata de turbação ou esbulho, possuidor ou agressor, mas de condutas legítimas ou ilegais.

Havendo atuação legítima daqueles que defendem a posse, não há legítima defesa por parte dos agressores, uma vez que a atuação do possuidor é legítima. Se, porém, houver excesso do possuidor, poderá haver legítima defesa por parte dos agressores.

Em qualquer dos casos, deve-se, em processo judicial, analisar a situação fática e a conduta de cada um dos envolvidos no conflito.

Em artigo, Gervásio Alves de Lima Júnior descreve determinados atos, a serem observados pelos possuidores de terras:

- a) estar vigilante, percorrendo rotineiramente as divisas do imóvel e sempre que possível mantendo retiros ou postos de vigilância que cubram toda a área da propriedade;
- b) estar com todos os empregados e familiares orientados para não responderem as provocações pessoais de acampados;
- c) orientar empregados e prestadores de serviços a não prestarem informações sobre a exploração de seu imóvel a terceiros, como quantidade de gado, de produtos colhidos, e se o fizer demonstrar que são os maiores possíveis;
- d) estar com as cercas e divisas em perfeito estado, pois no caso de ocorrer invasão, o esbulho possessório estará caracterizado, para os fins de desocupação judicial;
- e) nunca achar que a invasão só pode ocorrer com a propriedade do vizinho, ou porque pela qualidade do solo, extensão do imóvel, ser ou não produtiva não sofrerá invasões, porque os sem terras não praticam esse critério para as invasões, aliás, eles não têm critério;

- f) manter-se informado com seus vizinhos e amigos sobre a presença de acampamentos de “sem terras” na região e não permitir que estranhos adentrem sua propriedade;
- g) nunca esquecer que os sem-terras conseguem informações privilegiadas a respeito de seu imóvel, portanto, o proprietário deve estar organizado e documentado;
- h) manter aferimento constante de Produtividade, elaborado por técnico com conhecimento na área;
- i) ter em mãos a documentação completa da fazenda: título de propriedade devidamente registrado no Cartório de Registro do Imóveis, provas de posse (contratos de financiamento, fotografias, notas fiscais de compra e vendas de produtos, testemunhas, etc.);
- j) exigir dos arrendatários, parceiros, ocupantes, documentos fiscais e sanitários de suas atividades e produções, para computá-las na produtividade de seu imóvel; e
- k) dar notícia às autoridades políticas e policiais da existência ou instalação de acampamentos na sua região, informando nome dos líderes e de seus incitadores, sejam eles políticos, religiosos e outros.

Segundo o autor estes atos podem inibir a ocorrência de invasões por grupos organizados ou, caso ocorram, facilitam a desocupação da área invadida.

Verifica-se que os possuidores devem zelar por seu direito, mas sempre é melhor evitar conflitos, agindo somente em casos de real necessidade e urgência.

CONCLUSÕES

Pode-se concluir, do presente trabalho, que a posse é uma relação de fato existente entre pessoa e coisa, capaz de produzir efeitos na esfera jurídica. Portanto, deve ser protegida, não pode estar alheia ao direito.

A posse gera efeitos jurídicos, entre eles a possibilidade do possuidor defendê-la, via judiciário ou pessoalmente.

A defesa judicial apresenta-se por meio dos interditos possessórios (em que somente se discute posse) e das ações possessórias (em que há discussão de posse e, também, de domínio).

A defesa pessoal da posse deve observar, para que seja legítima a determinados requisitos legais, dispostos de forma aberta e, por isso precisam ser complementados pelo entendimento doutrinário.

Assim, em se tratando da defesa pessoal da posse:

- o possuidor tem a faculdade de defender seu direito de posse sem precisar recorrer previamente ao Estado;
- sua atuação será legítima, desde que dentro dos limites legais;
- a contratação de grupos de segurança particular (devidamente autorizados) para atuar no meio rural é legítima, desde que preventiva de agressão;
- não há que se falar em uso efetivo de arma contra os agressores do direito de posse, uma vez que o valor “vida” se sobrepõe ao valor “patrimônio”;
- sendo a agressão tão violenta que coloque em risco a vida ou integridade física daqueles que defendem a posse, podem estes fazer uso efetivo de arma, mas não mais dentro do Direito Civil (defesa pessoal da posse), mas o conflito passa à esfera penal (legítima defesa), havendo conflito entre valores com mesmo peso, quais sejam “vida” ou “integridade física” daqueles que defendem a posse (atuação legítima dentro dos limites) e “vida” ou “integridade física” daqueles que agredem o direito de posse de outrem;
- enquanto a conduta dos que defendem a posse for legítima (art. 1.210, § 1º, CC), podem agir em legítima defesa (art. 25, CP) contra ataque injusto dos agressores. No entanto, se a atuação daqueles que defendem a posse

for excessiva (fora dos limites legais), podem os agressores da posse agirem em legítima defesa (art. 25, CP) contra esse excesso, que é ilegal;

- em qualquer dos casos, a atuação do particular deverá ser submetida à apreciação do Estado, via judiciário;

- sempre se deve evitar conflitos, praticando atos que previnam, protejam um direito de eventual agressão.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR NETO, Misael. **Hipóteses de legítima defesa no direito civil.**

Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/x/21/19/2119/>>. Acesso em 29 jun. 2005.

BERG, Ramon G. von. **Do desforço imediato em defesa da posse.** Disponível em:

<<http://www.tex.pro.br/wwwroot/direitoemgeral/dodesforcoimediatoemdefesadaposse.htm>>. Acesso em 29 jun. 2005.

BRASIL. **Código Civil.**

BRASIL. **Código de Processo Civil.**

BRASIL. **Código Penal.**

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001.** Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. *Diário Oficial da União*. Brasília, DF, 10 de julho de 2001.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: direito das coisas.** 4º volume. 18ª edição aum. e atual. De acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2002.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: direito das coisas.** volume 3. 34ª edição ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 1998.

OLIVEIRA JÚNIOR, Gervásio Alves de. **O problema agrário atual: invasões e desapropriações.** Disponível em: <<http://www.cna.org.br/Comissao%20Fundiaria/SobreInvasoes.htm>>. Acesso em 29 jun. 2005.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: direitos reais.** Volume IV. 18ª edição - de acordo com o Código Civil de 2002. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Coisas: lei nº 10.406, de 10.01.2002.** Rio de Janeiro: Forense, 2004.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: direito das coisas.** Volume 5. 27ª edição rev. e atual. de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2002.

ANEXO A - Jurisprudência

RT 321/535

POSSESSÓRIA - Reintegração de posse - Ação proposta por locatário contra terceiro - Procedência - Artigos de oposição oferecidos pelo locador - Improcedência - Apelação provida.

A locação, embora contratada por instrumento escrito e com prazo certo, não se exaure automaticamente. Se o locador não promove a retomada, findo o prazo contratual, a locação prolonga-se, passando a reger-se pela Lei do Inquilinato, considerando-se prorrogada por tempo indeterminado e assim a posse exercida pelo locatário continua sendo legítima.

RT 569/96

POSSESSÓRIA - Manutenção de posse - Ação ajuizada por locatário - Pretendida instalação de linha telefônica no imóvel locado - Turbação exercida pelo locador - Ação procedente.

O locatário, detentor da posse direta do prédio em razão de contrato de locação, faz jus ao remédio possessório contra o possuidor indireto, para resguardar seu direito de instalar ali linha telefônica, afastando, assim, a turbação exercida pelo locador.

RT 190/846

POSSESSÓRIA - Reintegração de posse - Propositura por locatário contra locador - Nova construção por este erguida em terreno do prédio locado - Alteração pretendida de sua estrutura, visando aumento destinado a futuro ocupante - Prejuízo manifesto do autor, no que concerne a espaço, luz e ar - Promiscuidade eventual, outrossim, com o novo inquilino - Ebulho caracterizado - Ação procedente - Aplicação dos arts. 486 e 1.204 do Código Civil.

Não pode o locador mandar fazer construções junto ao imóvel alugado se essas obras tiverem a conseqüência de privar o inquilino de uma parte do prédio e de seu uso exclusivo, alterando-lhe o destino, diminuindo-lhe o espaço, a luz e o ar. O locatário pode valer-se da ação possessória contra o locador, nos termos do art. 486 do Código Civil, quando tiver a posse do imóvel locado turbada por ele.

RT 665/129

POSSESSÓRIA - Reintegração de posse - Ação fundada em contrato de cessão de direitos de uso para exploração de estacionamento firmado por sociedade de economia mista extinta e empresa privada - Ato de gestão e não de império do Poder Público, que se rege pelo Direito Civil - Relação locatícia caracterizada -

Falta de interesse de agir - Carência decretada - Aplicação do Art. 85 do CC - Declaração de voto.

O contrato de cessão de direitos de uso para exploração de estacionamento firmado por sociedade de economia mista extinta e empresa privada caracteriza ato administrativo de gestão e não de império do Poder Público, que se rege pelo Direito Civil. Desta forma, a Administração carece da ação de reintegração de posse, por lhe faltar interesse de agir, já que a relação existente entre as partes caracteriza contrato de locação.

RTJ 91/594

Concorrência de ações. Ação de reivindicação e ação possessória. Trancamento da ação de reivindicação com base na interpretação literal da primeira parte do artigo 923 de Código de Processo Civil.

– Aplicando-se à hipótese o artigo 308, VII, do Regimento Interno, e havendo sido rejeitada a arguição de relevância, o recurso extraordinário só poderá ser apreciado no que diz respeito à alegação de ofensa ao artigo 153, *caput* e § 22, da Emenda Constitucional nº 1/69.

– Não é inconstitucional o artigo 923, 1ª parte, do Código de Processo Civil, não o sendo também a interpretação literal que lhe deu o acórdão recorrido.

Recurso extraordinário não conhecido.