



AS AÇÕES POSSESSÓRIAS E O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE COMO MEIO GARANTIDOR DO DIREITO MATERIAL DAS PARTES

BUHLER, Rosnei ¹

MUNARO, Marcos Vinícius Tombini ²

RESUMO

As ações possessórias se demonstram meios jurídicos eficazes para a proteção da posse, no entanto, a complexidade muitas vezes reside na escolha da ação apropriada para preservar os direitos do possuidor. Nesse contexto, surge a possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade nas ações possessórias. Este trabalho tem como objetivo analisar a viabilidade da aplicação desse princípio, que visa garantir o efetivo direito material da parte, ao mesmo tempo se apresentam breves apontamentos sobre a posse e as ações possessórias. Desta análise, será possível explorar as formas que o princípio da fungibilidade pode desempenhar um papel significativo para resguardar o direito material da parte no âmbito das ações possessórias.

PALAVRAS-CHAVE: Posse. Ações Possessórias. Princípio da Fungibilidade. Garantia do Direito Material.

1. INTRODUÇÃO

A tutela da posse é um dos pilares fundamentais do ordenamento jurídico, assegurando que os possuidores tenham seus direitos respeitados e protegidos, no entanto, as situações envolvendo a posse podem ser diversas e, por vezes, complexas. Nesse contexto, as ações possessórias surgem como um importante instrumento para a defesa e proteção dos direitos de posse de um indivíduo.

No entanto, em um sistema jurídico que preza pela justiça e pela efetividade do direito material, é crucial que a rigidez formal das ações não se sobreponha à finalidade principal, que é a preservação do direito de posse do indivíduo. É nesse cenário que o princípio da fungibilidade se destaca como um meio de garantir o direito material da parte.

Neste contexto, este trabalho, não tem por objetivo esgotar o assunto, mais sim apresentar apontamentos que possibilitem uma maior reflexão sobre o tema, conceituando a posse e sua natureza jurídica, bem como explorar as ações possessórias e o princípio da fungibilidade como ferramenta

¹ Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário da Fundação Assis Gurgacz. Integrante do grupo de pesquisa: Jurisdição, Mercado e Fronteiras, do Curso de Direito do Centro Universitário da Fundação Assis Gurgacz (FAG), na linha de Acesso à Justiça: Democratização e Direitos Humanos. E-mail: rbuhler@minha.fag.edu.br

² Docente orientador do Centro Universitário da Fundação Assis Gurgacz (FAG). Doutorando em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Mestre em Direito Processual Civil e Cidadania pela Universidade Paranaense (UNIPAR). Membro do grupo de pesquisa: Jurisdição, Mercado e Fronteiras, do Curso de Direito do Centro Universitário da Fundação Assis Gurgacz (FAG) e Coordenador da linha de Acesso à Justiça: Democratização e Direitos Humanos. E-mail: marcosmunaro@hotmail.com



essencial para a proteção da posse e a garantia do direito material da parte, analisando suas bases legais e implicações no âmbito do sistema jurídico. Através dessa análise, pretende-se destacar como a aplicação adequada do princípio da fungibilidade contribui para garantia do direito material de posse da parte e bem como para resolução de conflitos possessórios, assegurando, assim, que os direitos dos possuidores sejam preservados em conformidade com o que preceitua o Código de Processo civil.

2. A POSSE NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

Antes de abordar diretamente o tema central deste resumo, é fundamental estabelecer uma definição clara do conceito de posse e, igualmente importante, identificar a teoria jurídica da posse, conforme será proposto a seguir:

2.1 TEORIAS EXPLICATIVAS DA POSSE

A teoria jurídica que explica a posse é objeto de ampla discussão entre os estudiosos do direito. Há um debate constante sobre se a posse pertence ao âmbito jurídico puramente ou se está ligada à esfera dos eventos fenomênicos, e para compreender esta questão, é relevante considerar a dicotomia clássica entre a concepção subjetiva, defendida por Savigny, e a concepção objetiva, sustentada por Ihering.

A teoria subjetiva teve como principal idealizador Friedrich Carl von Savigny, na qual é vista como o controle direto exercido por uma pessoa sobre um bem, acompanhado da intenção de tê-lo para si e supervisioná-lo contra disciplinas ou agressões. Essa teoria fundamenta-se em dois elementos cruciais que compõem a posse: a) o *corpus*, que é o aspecto material ou objetivo da posse, representado pelo controle físico ou pela disponibilidade sobre a coisa; b) o *animus domini*, que é o elemento subjetivo caracterizado pela intenção de adquirir a coisa para si e exercer sobre ela os direitos de propriedade. De acordo com essa abordagem, locatários, comodatários, depositários e outros não são considerados possuidores, uma vez que não possuem a intenção de se tornarem proprietários (TARTUCE, 2017).

Por outro lado, a teoria objetiva sustentada por Rudolf von Ihering, a posse é entendida como o exercício de um domínio sobre uma coisa que se assemelha à propriedade ou a um direito real, representando um interesse legalmente resguardado, em outras palavras, nada mais é que a



manifestação visível do domínio, pois se manifesta por meio do exercício dos poderes que são derivados da propriedade (MELLO, 2017).

Ocorre que o ordenamento jurídico brasileiro, acabou por adotar a teoria objetiva de Ihering, sob a perspectiva do princípio constitucional da função social, ao expressamente dispor o Código Civil de 2002, em seu art. 1.196, que se considera possuidor “todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade”. Logo, verifica-se que mesmo que o sujeito não seja proprietário, mas se comporte como tal, tendo pelo menos um dos poderes inerentes a propriedade, seja o de gozo, usufruir, reaver ou dispor do bem, poderá ser considerado possuidor, como por exemplo, o locatário (GAGLIANO; FILHO, 2023).

Verifica-se com isso, que segundo Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2023), a posse pode ser compreendida como a manifestação prática do controle de uma pessoa sobre a coisa, ou ainda, como uma situação de fato tutelada pelo ordenamento jurídico, sendo assim, considerada um direito real ou direito das coisas.

2.2. ASPECTOS GERAIS DAS AÇÕES POSSESSÓRIAS

Um dos principais efeitos da posse é a sua proteção por meio das ações possessórias, no âmbito do Código do Processo Civil, tais ações são compreendidas como procedimentos especiais, previstos nos artigos 554 a 568. Tais ações possessórias são destinadas àqueles que desejam proteger a posse de seus bens, sem entrar em debate sobre a propriedade dos mesmos. No contexto jurídico brasileiro, existem principalmente três formas de proteção da posse: a ação de reintegração de posse, a ação de manutenção de posse e o interdito proibitório (MARINONI, 2015).

A ação de reintegração de posse é a medida judicial apropriada para situações de esbulho, que ocorre quando terceiros realizam um ato que resulta na perda da posse da coisa pelo possuidor, contra a sua vontade. Portanto, sempre que houver a retirada da pessoa do bem, configura-se o esbulho, e a ação de reintegração de posse é a medida judicial adequada para resolver esse tipo de situação (GAMA; CASTRO, 2015).

Por outro lado, a ação de manutenção de posse é apropriada sempre que houver turbacão, que é um grau menor de violência em relação ao esbulho. Esta ação é utilizada pelo possuidor direto que encontra obstáculos para exercer sua posse de forma tranquila devido às ações de terceiros. Portanto,



quando não há perda da posse, mas apenas uma interferência ou limitação, a ação adequada é a de manutenção de posse (CALIL, 2015).

Já em relação ao interdito proibitório, este é o recurso possessório utilizado para prevenir a concretização da turbacão ou do esbulho, especialmente quando existem ameaças iminentes à posse do autor, provenientes do réu. Nesse contexto, é necessário que haja a iminência de violência ou outra forma de lesão à posse, não sendo suficiente apenas o temor abstrato de tal ocorrência (GAMA; CASTRO, 2015).

Verifica-se, assim, que a escolha da ação possessória apropriada para o caso concreto está condicionada ao tipo de agressão sofrida, o que determinará as partes envolvidas na demanda. Ocorre que, a distinção entre as diversas formas de perturbação da posse, como o esbulho e a turbacão, nem sempre é evidente. No entanto, essa diferenciação não costuma causar problemas significativos, devido à possibilidade de fungibilidade das ações possessórias prevista no artigo 554 do Código de Processo Civil (NEVES, 2017).

2.3. DA FUNGIBILIDADE DAS AÇÕES POSSESÓRIAS

Com previsão expressa no Código de Processo Civil de 2015, o art. 554, *caput*, estabelece o princípio da fungibilidade das ações possessórias: “A propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o juiz conheça do pedido e outorgue a proteção legal correspondente àquela cujos pressupostos estejam provados” (BRASIL, 2015).

É fundamental ressaltar que a finalidade das ações possessórias é sempre a proteção da posse, variando apenas de acordo com a natureza da perturbação sofrida. Logo, o foco principal recai sobre a proteção da posse em si, enquanto a natureza específica do pedido do autor, ou seja, se é uma reintegração, manutenção ou interdito proibitório, fica em segundo plano em relação à situação real de conflito sobre o direito material de posse. Quando o autor busca a intervenção do Poder Judiciário para proteger sua posse, a inadequação da demanda quanto à espécie possessória ou ao pedido específico não deve ser um obstáculo para a efetiva prestação da tutela protetiva da posse (NEVES, 2017).

Isso decorre do fato que as ações possessórias compartilham o mesmo procedimento e o uso de uma via processual inadequada não resultará na ausência de interesse processual. Logo, se durante o curso da ação, o possuidor perceber que houve uma mudança em seu estado de posse, como por



exemplo, uma ameaça que se transformou em esbulho, o autor poderá justificar a alteração do pedido, sem que isso implique na modificação do objeto da ação, que ainda será a proteção possessória (CALIL, 2015).

No mesmo sentido, é admissível que o Poder Judiciário conceda a proteção possessória nos casos em que a parte tenha equivocado ao pleitear uma medida de reintegração de posse quando a situação demandaria apenas uma ação de manutenção de posse, por exemplo. Dessa forma, a fungibilidade das ações possessórias permite ao magistrado conceder a proteção mais apropriada para salvaguardar os interesses do possuidor que sofreu a lesão ao seu direito de posse, ao seu direito material, seja determinando sua reintegração ou manutenção na posse da coisa, independentemente de a ação adequada ter sido ou não proposta para o caso em questão (GAMA e CASTRO, 2015).

Nesse diapasão, verifica-se que a propositura de uma ação possessória em vez de outra não impede o reconhecimento do pedido, pois há a possibilidade de fungibilidade entre elas, com o intuito de assegurar o direito material da parte autora, qual seja o direito real de posse. Nesse sentido, ratifica-se a posição do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJPR):

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE PROCEDENTE. RECONVENÇÃO IMPROCEDENTE. NATUREZA POSSESSÓRIA DIVERSA DA REQUERIDA. AMEAÇA DE ESBULHO POSSESSÓRIO. INTERDITO PROIBITÓRIO. FUNGIBILIDADE DAS AÇÕES POSSESSÓRIAS. REQUISITOS DO ARTIGO 567 DO CPC COMPROVADOS. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE AJUIZADA POR TERCEIROS CONTRA OS APELANTES JULGADA IMPROCEDENTE. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE RECONHECIMENTO DA POSSE DOS RECORRENTES. ALEGAÇÃO DE SIMULAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO FIRMADO ENTRE OS AUTORES/APELADOS E TERCEIROS. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE EVENTUAL DISCUSSÃO SOBRE O BEM NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. INOPONIBILIDADE PERANTE TERCEIROS. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ. RECONVINTES QUE NÃO SE DESINCUMBIRAM DO SEU ÔNUS PROBATÓRIO. POSSE DE BOA-FÉ. RECONVENÇÃO IMPROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. As ações possessórias possuem natureza dúplice e são fungíveis entre si. Assim, a propositura de uma ação possessória em vez de outra não obsta o reconhecimento do pedido e a proteção legal correspondente à narrativa inicial quando presentes os requisitos exigidos para tanto (Art. 554 do CPC). 2. “O reconhecimento de qualquer um dos defeitos do negócio jurídico, como o erro, o dolo e a coação, assim como as hipóteses que o invalidam, como a simulação, exigem a produção de prova irrefutável da existência do vício capaz de tornar nulo o negócio” (TJPR - 17ª C.Cível - 0001480-04.2016.8.16.0140 - Quedas do Iguaçu - Rel.: Desembargadora Rosana Amara Girardi Fachin - J. 20.05.2020), o que, no caso, não ocorreu. TJPR - 17ª Câmara Cível - 0000935-43.2016.8.16.0136 - Pitanga - Rel.: D0ESEMBARGADOR FABIO ANDRE SANTOS MUNIZ - J. 29.08.2022 (PARANÁ, 2022).

Com isso, torna-se evidente que a fungibilidade das ações possessórias é admitida em duas circunstâncias distintas. Primeiramente, essa fungibilidade é permitida quando ocorre um equívoco



na indicação da ação em relação ao tipo correto, com base no histórico que envolve a demanda, podendo o juiz, adequar à ação possessória cabível, além disso, a fungibilidade também é aplicável quando a situação de fato se altera, sobrepondo-se à situação originária que estava correta em um determinado momento, porém, posteriormente, modificada por outra circunstância. Essa abertura para a fungibilidade visa garantir que a justiça possa adequar-se às mudanças na realidade dos conflitos possessórios, assegurando uma solução justa e eficaz em prol das partes envolvidas (NETTO, 2004).

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ex positis, as ações possessórias e o princípio da fungibilidade se revelam ferramentas essenciais no campo do direito para garantir a efetiva tutela dos direitos materiais das partes envolvidas em litígios possessórios.

Portanto, as considerações finais ressaltam a relevância do princípio da fungibilidade como um mecanismo flexível que visa assegurar o direito material da parte, adaptando-se às particularidades de cada caso. As ações possessórias, quando aplicadas com sabedoria e em conformidade com esse princípio, desempenham um papel essencial na manutenção da ordem jurídica e na garantia dos direitos dos possuidores, é fundamental que os operadores do direito compreendam e utilizem adequadamente esse princípio para promover e assegurar o direito material da parte, dada a complexidade na escolha da ação adequada para cada situação específica.



REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o **Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 21.set.2023

CALIL, Grace Mussalem. **Ações possessórias**. Série Aperfeiçoamento de Magistrados 10. Curso: Processo Civil – Procedimentos Especiais. Juíza Titular da 4ª Vara Regional de Bangu. 2015. Disponível em: <https://docplayer.com.br/1553024-Acoes-possessorias-grace-mussalem-calil-1-introducao.html>. Acesso em: 22.set.2023.

GAGLIANO, Pablo Stolze. FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil: direitos reais**. 5ª edição. Revista ampliada e atualizada. 2023. Saraiva Jur.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira. CASTRO, Diana Loureiro Paiva de. **Proteção Possessória no Novo Código de Processo Civil: notas à luz da lei 13.105/2015**. Revista de Processo. Volume 249. 2017. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.249.16.PDF. Acesso em: 25. set.2023.

MARINOMI, Luiz Guilherme. **Curso de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados**. Volume III. Thomson Reuters, revista dos tribunais. São Paulo. 2015.

MELLO, Cleyson de Moraes. **Direito civil: direito das coisas**. 2ª edição. 2017. Rio de Janeiro. Maria Augusta Delgado, Livraria, Distribuidora e Editora.

NETTO, José Manoel de Arruda Alvim. **Defesa da posse e ações possessórias**. Revista dos Tribunais. Volume 114/2004. p. 9 – 66. Abril 2004. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7592807/mod_resource/content/1/Aula%20posse%C3%B3ria%20-%20ARRUDA%20ALVIM%20NETTO%2C%20Jos%C3%A9%20Manoel%20de.%20Defesa%20da%20posse%20e%20a%C3%A7%C3%B5es%20posse%C3%B3rias..pdf. Acesso em: 21.set.2023.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil: teoria geral do processo, conhecimento, meios de impugnação das decisões judiciais, execução. Tutela provisória, procedimentos especiais e jurisdição contenciosa**. Volume único. 9ª edição revisada e atualizada. Salvador. 2017. Ed. Jus Podivm.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. **Apelação Cível nº 0000935-43.2016.8.16.0136**. Apelante: Luzia Teixeira da Silva e Elvecio Gomes da Silva. Apelado: Elena Ferreira dos Santos e Narko Kozak dos Santos. Relator: Desembargador Fábio André Santos Muniz. Data do julgamento: 29/08/2022. Pitanga. PR. 17ª Câmara Cível, data de publicação: 29/08/2022. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000021662021/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0000935-43.2016.8.16.0136#>. Acesso em: 21. Set.2023.



TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. Volume único. 7ª edição, revista atualizada e ampliada. 2017. São Paulo. Editora Método.