

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.203.144 - RS (2010/0127865-4)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : J A L P - ESPÓLIO
REPR. POR : S L P - INVENTARIANTE
ADVOGADO : DILMA DE SOUZA E OUTRO(S)
RECORRIDO : M R S N
ADVOGADO : FERNANDO MALHEIROS FILHO E OUTRO(S)

EMENTA

DIREITO DAS SUCESSÕES E DAS COISAS. RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO. VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. COMPANHEIRA SOBREVIVENTE. MANUTENÇÃO DE POSSE. POSSIBILIDADE DE ARGUIÇÃO DO DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. ART. 1.831 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.

1. É entendimento pacífico no âmbito do STJ que a companheira supérstite tem direito real de habitação sobre o imóvel de propriedade do falecido onde residia o casal, mesmo na vigência do atual Código Civil. Precedentes.
2. É possível a arguição do direito real de habitação para fins exclusivamente possessórios, independentemente de seu reconhecimento anterior em ação própria declaratória de união estável.
3. No caso, a sentença apenas veio a declarar a união estável na motivação do decisório, de forma incidental, sem repercussão na parte dispositiva e, por conseguinte, sem alcançar a coisa julgada (CPC, art. 469), mantendo aberta eventual discussão no tocante ao reconhecimento da união estável e seus efeitos decorrentes.
4. Ademais, levando-se em conta a posse, considerada por si mesma, enquanto mero exercício fático dos poderes inerentes ao domínio, há de ser mantida a recorrida no imóvel, até porque é ela quem vem conferindo à posse a sua função social.
5. Recurso especial desprovido.

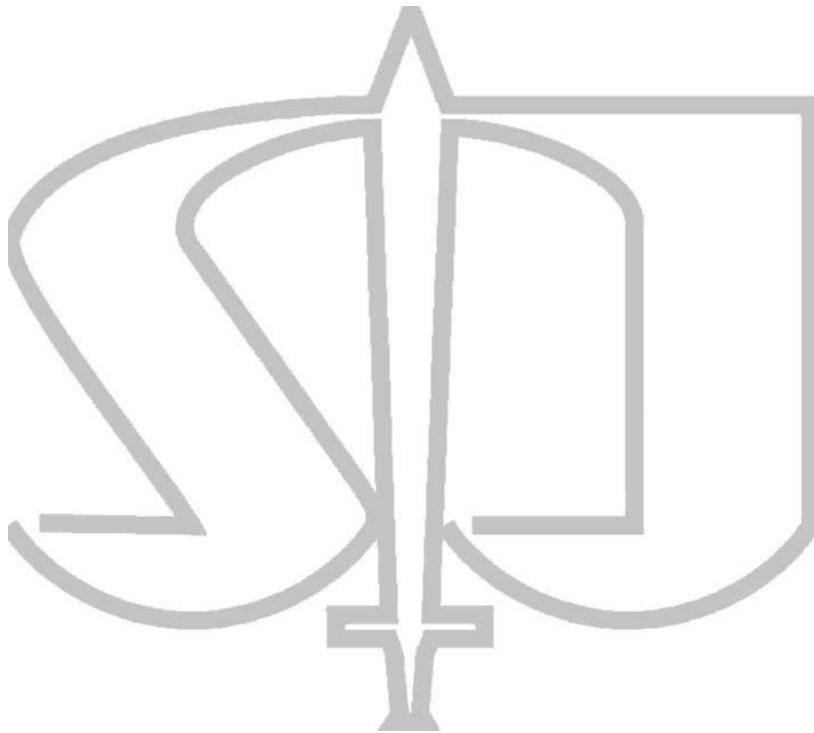
ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUARTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente), Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 27 de maio de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



RECURSO ESPECIAL Nº 1.203.144 - RS (2010/0127865-4)

RECORRENTE : J A L P - ESPÓLIO
REPR. POR : S L P - INVENTARIANTE
ADVOGADO : DILMA DE SOUZA E OUTRO(S)
RECORRIDO : M R S N
ADVOGADO : FERNANDO MALHEIROS FILHO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Maria Regina Saraiva Noll ajuizou ação de manutenção de posse em face do Espólio de Jorge Augusto Leveridge Patterson, com fundamento no direito real de habitação, haja vista que fora notificada a desocupar o imóvel onde morava com o falecido, com quem manteve união estável.

O magistrado de piso acolheu o pedido de manutenção de posse (fls. 288-293).

Interposta apelação, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, por maioria, negou provimento ao recurso, nos termos da seguinte ementa:

APELAÇÃO CÍVEL, FAMÍLIA. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE EM DECORRÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL. POSSIBILIDADE DA COMPANHEIRA PROPUGNAR PELA MANUTENÇÃO DE POSSE DE IMÓVEL DO PARCEIRO, ONDE RESIDIA COM ESTE, BRANDINDO O DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO, POR MAIORIA.
(fls. 356-363)

Opostos aclaratórios, o recurso foi rejeitado (fls. 377-382).

Irresignado, o Espólio interpõe recurso especial com fulcro na alínea "a" do permissivo constitucional, por vulneração aos arts. 470 e 556 do CPC, art. 2º da LICC e art. 1.831 do CC.

Aduz que há carência da ação, haja vista que não houve a comprovação da união estável em ação própria nem pedido incidental de reconhecimento para tanto; por conseguinte, não haveria falar em direito de habitação ou posse legítima sobre o imóvel do falecido.

Alega que há nulidade do acórdão porque não se pronunciou "acerca de não haver pedido expresso, nem de declaração incidental e nem de reconhecimento da união estável e do direito de habitação".

Salienta que o acórdão reconheceu o direito da recorrida por fundamentos

diversos, sendo omissos em diversos pontos.

Afirma que não existe direito real de habitação à companheira após a vigência do novo Código Civil, estando revogada a Lei n. 9.278/1996.

Sustenta que não houve a dissolução formal do casamento originário, sempre tendo havido impedimento para que o falecido se casasse com a recorrida. O reconhecimento do direito real de habitação à companheira compromete a legítima dos herdeiros, bem como haveria vantagem daquela em relação à esposa caso exista mais de um imóvel residencial a inventariar.

Por fim, aduz que os honorários foram arbitrados de forma excessiva, devendo ser reduzidos.

Contrarrazões apresentadas às fls. 419-424. Alega falta de prequestionamento; não apontamento da omissão, obscuridade e contradição do acórdão recorrido; que a resolução de questão prejudicial é faculdade da parte; o direito real de habitação da companheira continua em vigor; e que, segundo o STJ, é possível a defesa de posse pelo detentor de direito real de habitação.

O recurso recebeu crivo de admissibilidade negativo na origem (fls. 427-431), ascendendo a esta Corte pelo provimento do agravo (fl. 467).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.203.144 - RS (2010/0127865-4)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : J A L P - ESPÓLIO
REPR. POR : S L P - INVENTARIANTE
ADVOGADO : DILMA DE SOUZA E OUTRO(S)
RECORRIDO : M R S N
ADVOGADO : FERNANDO MALHEIROS FILHO E OUTRO(S)

EMENTA

DIREITO DAS SUCESSÕES E DAS COISAS. RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO. VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. COMPANHEIRA SOBREVIVENTE. MANUTENÇÃO DE POSSE. POSSIBILIDADE DE ARGUIÇÃO DO DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. ART. 1.831 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.

1. É entendimento pacífico no âmbito do STJ que a companheira supérstite tem direito real de habitação sobre o imóvel de propriedade do falecido onde residia o casal, mesmo na vigência do atual Código Civil. Precedentes.
2. É possível a arguição do direito real de habitação para fins exclusivamente possessórios, independentemente de seu reconhecimento anterior em ação própria declaratória de união estável.
3. No caso, a sentença apenas veio a declarar a união estável na motivação do decisório, de forma incidental, sem repercussão na parte dispositiva e, por conseguinte, sem alcançar a coisa julgada (CPC, art. 469), mantendo aberta eventual discussão no tocante ao reconhecimento da união estável e seus efeitos decorrentes.
4. Ademais, levando-se em conta a posse, considerada por si mesma, enquanto mero exercício fático dos poderes inerentes ao domínio, há de ser mantida a recorrida no imóvel, até porque é ela quem vem conferindo à posse a sua função social.
5. Recurso especial desprovido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. Cinge-se a controvérsia em saber se o direito real de habitação pode ser reconhecido em favor da companheira, suscitado em defesa no âmbito de ação possessória.

Superior Tribunal de Justiça

Ao examinar a questão, o Juízo de piso assim se manifestou (fls. 288-293):

[...]

A autora manifesta que foi companheira do falecido JORGE, inclusive com coabitação desde 1990, relação que durou até o falecimento dele, no mês de Setembro de 1995. Ocorre que teria sido notificada para desocupar o imóvel situado na Rua BORGES DE MEDEIROS, 114/124, que servia de moradia para ela e o companheiro, a qual foi remetida pela parte demandada, razão desse pleito, que visa a assegurar a posse do imóvel, com fundamento no seu direito real de habitação.

[...]

A autora comprovou com documentos (fls. 10/20), bem como através de prova testemunhal (fls. 223/6), toda ela congruente e categórica ao afirmar que a autora e o falecido mantiveram uma relação duradoura, contínua e com objetivos voltados para a constituição de família, satisfazendo, integralmente, os requisitos legais previstos no art. 1723 do Código Civil.

Assim assiste à requerente o direito real de habitação, tutelado no art. 70, da Lei 9278/96, de modo que a notificação das fls. 2/9 traduz-se em ameaça indevida à sua posse.

O relator originário do acórdão, que acabou ficando vencido, entendeu que a companheira não teria direito à tutela possessória, destacando que ela deveria ter buscado primeiramente o reconhecimento da união estável para, só após, obter os efeitos legais daí decorrentes, sob pena de ficar indefinitivamente no imóvel sem o reconhecimento de sua situação de companheira (fls. 360-361).

Contudo, o Tribunal *a quo*, por maioria, negou provimento às razões de apelação, nos seguintes termos:

A posse é questão de fato. A recorrente detém a posse do imóvel, onde residia com o falecido, companheiro de longo tempo. A notificação posterior veio a turbar-lhe a posse.

Acho que é perfeitamente possível à companheira (que alega relacionamento de 20 anos) propugnar pela manutenção de posse de imóvel do parceiro, onde residia com este, brandindo o direito real de habitação. Na espécie, entendo que aos herdeiros competiria eventual ação de reconhecimento da inexistência da relação (a eles competia a prova da ilegalidade ou irregularidade da posse da autora).

(Des. Ricardo Raupp Ruschel) (fls. 362)

Acompanho o eminente Des. Ruschel e acho que não estamos forçando nada. Quem forçou a situação de uma maneira absolutamente indevida e descabida foi a sucessão que, chamando de comodato, notificou quem residia no imóvel na condição de companheira do falecido. De comodato não se tratava. Aliás, se locação fosse, permaneceria o contrato de locação por expressa determinação legal.

Ora, estamos em sede possessória, e a posse dela tem todas as características legais para ser mantida através de ação interdital. O fato de transitar uma ação possessória nas varas de família não é nenhuma situação inusitada. Nós aqui trabalhamos com o direito material, e as ferramentas processuais são todas as existentes na legislação processual,

inclusive a ação possessória.

O fato é que detém ela a posse, com todas as características de posse de boa-fé, legítima. Ela usou o mecanismo procedimental adequado, que era a ação de manutenção de posse, porque estava sendo ameaçada de turbação pela absolutamente equivocada notificação feita. É indispensável mantê-la na posse, porque sua posse é legítima, nem a título de direito real de habitação, mas simplesmente porque ela detém a posse do imóvel. Eventualmente, desacolhida a ação de reconhecimento de união estável - que pode ser promovida por ela, como pode ser promovida pelos sucessores, com uma ação negatória de reconhecimento de união estável - a posse dela não será mantida em função da presente decisão judicial. Por óbvio que simplesmente se está mantendo ela na posse enquanto não for reconhecido que sua posse não é legítima. Enquanto isso, não tem nenhum fundamento retirá-la do imóvel. Há o reconhecimento da união estável pelos próprios sucessores por mais de 20 anos tendo durante todo esse tempo permanecido no imóvel.

(Des. Maria Berenice Dias) (fls. 362/363)

3. Como sabido, nos termos do art. 1.784 do Código Civil, com a abertura da sucessão hereditária, há transmissão automática e imediata de todas as relações patrimoniais aos herdeiros (*droit de saisine*), inclusive a posse e a propriedade do patrimônio pertencente ao falecido.

3.1. Nesse passo, é de se destacar ser entendimento pacífico no âmbito do STJ que a companheira supérstite tem direito real de habitação sobre o imóvel de propriedade do *de cujus* onde residia o casal, mesmo na vigência do atual Código Civil.

À guisa de exemplo:

DIREITO DAS SUCESSÕES. RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO ABERTA NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. COMPANHEIRA SOBREVIVENTE. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. ART. 1.831 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.

1. O novo Código Civil regulou inteiramente a sucessão do companheiro, ab-rogando as leis da união estável, nos termos do art. 2º, § 1º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB.

2. É bem verdade que o art. 1.790 do Código Civil de 2002, norma que inovou o regime sucessório dos conviventes em união estável, não previu o direito real de habitação aos companheiros. Tampouco a redação do art. 1.831 do Código Civil traz previsão expressa de direito real de habitação à companheira. Ocorre que a interpretação literal das normas conduziria à conclusão de que o cônjuge estaria em situação privilegiada em relação ao companheiro, o que deve ser rechaçado pelo ordenamento jurídico.

3. A parte final do § 3º do art. 226 da Constituição Federal consiste, em verdade, tão somente em uma fórmula de facilitação da conversão da união estável em casamento. Aquela não rende ensejo a um estado civil de passagem, como um degrau inferior que, em menos ou mais tempo, cederá vez a este.

4. No caso concreto, o fato de haver outros bens residenciais no espólio, um utilizado pela esposa como domicílio, outro pela companheira, não resulta automática exclusão do direito real de habitação desta, relativo ao imóvel da Av. Borges de Medeiros, Porto Alegre-RS, que lá residia desde 1990 juntamente com o companheiro Jorge Augusto Leveridge Patterson, hoje falecido.

5. O direito real de habitação concede ao consorte supérstite a utilização do imóvel que servia de residência ao casal com o fim de moradia, independentemente de filhos exclusivos do de cujus, como é o caso.

6. Recurso especial não provido.

(REsp 1329993/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 18/03/2014)

DIREITO CIVIL. SUCESSÃO. DIREITO REAL DE HABITAÇÃO. COMPANHEIRO SOBREVIVENTE. POSSIBILIDADE. VIGÊNCIA DO ART. 7º DA LEI N. 9.278/96. RECURSO IMPROVIDO.

1. Direito real de habitação. Aplicação ao companheiro sobrevivente.

Ausência de disciplina no Código Civil. Silêncio não eloquente.

Princípio da especialidade. Vigência do art. 7º da Lei n. 9.278/96.

Precedente: REsp n. 1.220.838/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 27/06/2012.

2. O instituto do direito real de habitação possui por escopo garantir o direito fundamental à moradia constitucionalmente protegido (art. 6º, caput, da CRFB). Observância, ademais, ao postulado da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CRFB).

3. A disciplina geral promovida pelo Código Civil acerca do regime sucessório dos companheiros não revogou as disposições constantes da Lei 9.278/96 nas questões em que verificada a compatibilidade. A legislação especial, ao conferir direito real de habitação ao companheiro sobrevivente, subsiste diante da omissão do Código Civil em disciplinar tal direito àqueles que convivem em união estável.

Prevalência do princípio da especialidade.

4. Recurso improvido.

(REsp 1156744/MG, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

De fato, referido direito é reconhecido visando assegurar a máxima efetividade do interesse prevalente, a saber, o direito à moradia do cônjuge ou companheiro sobrevivente, garantindo-lhe um mínimo existencial e, de alguma forma, acabando por mitigar os poderes inerentes à propriedade do patrimônio herdado pelos sucessores.

3.2. Resta saber se o fundamento utilizado para a proteção possessória - direito real de habitação - deve ter sido anteriormente reconhecido em ação própria declaratória da união estável, isto é, se haveria prejudicialidade externa no ponto.

O direito real de habitação é *ex vi legis* decorrente do direito sucessório (CC, art. 1.831) e que, ao contrário daquele instituído *inter vivos*, não necessita ser registrado no cartório de registro de imóveis (REsp 74.729/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO

TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 09/12/1997, DJ 02/03/1998, p. 93).

É de ver, portanto, que há direito sucessório exercitável desde a abertura da sucessão (REsp n. 1.125.901/RS, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 6/9/2013), sendo que a partir desse momento terá o cônjuge/companheiro sobrevivente instrumentos processuais para garantir o exercício do direito de habitação, inclusive, por meio dos interditos possessórios.

Aliás, nesse sentido:

Direito real de habitação. Ação possessória. Artigos 718, 748, 1.611, § 2º, e 1.572 do Código Civil de 1916.

1. O titular do direito real de habitação tem legitimidade ativa para utilizar a defesa possessória, pouco relevando que dirigida contra quem é compossuidor por força do art. 1.572 do Código Civil de 1916. Fosse diferente, seria inútil a garantia assegurada ao cônjuge sobrevivente de exercer o direito real de habitação.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(Resp 616.027/SC, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/06/2004, DJ 20/09/2004, p. 293)

No julgamento desse recurso, a Min. Nancy Andrighi, em voto-vista, assentou que "a preferência do exercício da posse é da recorrente, cônjuge sobrevivente, em detrimento do direito dos demais herdeiros e compossuidores, porque o direito real de habitação especial veio a lume para garantir a proteção à viúva assegurando-lhe a permanência tranqüila no imóvel onde viveu com o 'de cujus'".

Portanto, plenamente possível a arguição desse direito para fins exclusivamente possessórios, até porque entender de forma diversa seria negar proteção justamente à pessoa para quem o instituto foi desenvolvido e no momento em que ele é o mais efetivo.

A constituição do direito real de habitação do cônjuge supérstite emana exclusivamente da lei, "sendo certo que seu reconhecimento de forma alguma repercute na definição de propriedade dos bens partilhados. Em se tratando de direito *ex vi lege*, seu reconhecimento não precisa necessariamente dar-se por ocasião da partilha dos bens deixados pelo *de cujus*" (REsp 1.125.901/RS, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 6/9/2013).

É por isso que a sentença apenas veio a declarar a união estável na motivação do decisório, de forma incidental, sem repercussão na parte dispositiva e, por conseguinte, sem alcançar a coisa julgada (CPC, art. 469), mantendo aberta eventual discussão no tocante ao reconhecimento da união estável e seus efeitos decorrentes.

Nesse sentido, já entendeu a Terceira Turma do STJ em situação análoga:

Processo civil. Ação de reintegração de posse. Ampla controvérsia a respeito dos contornos fáticos da posse. **Alegação relativa à existência de comodato verbal motivado por união estável, cujo reconhecimento é objeto de ação autônoma. Suposta prejudicialidade entre as ações em curso.** Julgamento 'extra petita'.

- O TJ/SP entendeu existir contrato de comodato verbal, de acordo com as provas constantes dos autos. Tal conclusão não pode ser revista, em face do óbice da Súmula nº 7/STJ.

- **Não existe a alegada vinculação entre o pedido de declaração de união estável e o pedido possessório. O eventual reconhecimento do vínculo familiar não fará desaparecer o problema da posse, pois a ré se tornaria, apenas, co-proprietária em metade ideal de um bem indivisível. A dificuldade a ser resolvida no âmbito possessório permaneceria presente em face do conflito insolúvel entre os supostos co-proprietários quanto à pretensão de exercício exclusivo da posse do imóvel por apenas um deles.**

- A solução preconizada pelo STJ estabelece compensações para o co-proprietário que se vê alijado da posse, quando evidente que só um deles poderá exercê-la na plenitude. Assim, a influência do resultado da ação de reconhecimento de união estável, se ocorrer, será apenas indireta.

- No tocante à condenação ao pagamento de aluguéis, há necessidade de se adequar a condenação ao quanto pedido na inicial, sob pena de julgamento para além do pedido.

Recurso parcialmente provido apenas para adequar o valor da condenação relativo ao pagamento de aluguéis.

(REsp 1097837/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 01/06/2009)

4. No particular, a propósito, é exatamente o que ocorre quando se permite a arguição de usucapião em defesa nas ações possessórias (Súm. 237 do STF).

Com efeito, "o pronunciamento não é servil de forma plena ao réu, na medida em que lhe beneficia com o afastamento da pretensão originada da parte contrária, sem, contudo, agraciar-lhe com a declaração relativa à aquisição da propriedade por usucapião, forçando o ingresso da ação específica para a obtenção desse resultado prático". (MONTENEGRO FILHO, Misael. *Ações possessórias: postulação, defesa do réu, desenvolvimento da demanda possessória*. São Paulo: Atlas, 2008, p. 145).

É em razão dessa mesma linha de intelecção que o STJ tem declarado a competência da Justiça Federal para julgamento de ações que almejam a concessão de benefícios previdenciários em que a questão referente ao reconhecimento da união estável é enfrentada como prejudicial do pleito principal, senão vejamos:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. DEMANDA DEDUZINDO PEDIDO PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO (PENSÃO POR MORTE). RECONHECIMENTO. UNIÃO ESTÁVEL. PREJUDICIAL DE MÉRITO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. Cuida-se de conflito negativo de competência instaurado entre o Juízo de

Direito da 2ª Vara Cível de Assú - RN e o Juízo Federal da 11ª Vara da SJ/RN, nos autos de ação ordinária ajuizada em desfavor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a autora da ação pleiteia a concessão de pensão devido a morte de seu companheiro.

2. "A definição da competência para a causa se estabelece levando em consideração os termos da demanda (e não a sua procedência ou improcedência, ou a legitimidade ou não das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda). O juízo sobre competência é, portanto, lógica e necessariamente, anterior a qualquer outro juízo sobre a causa. Sobre ela quem vai decidir é o juiz considerado competente (e não o Tribunal que aprecia o conflito). Não fosse assim, haveria uma indevida inversão na ordem natural das coisas: primeiro se julgaria (ou pré-julgaria) a causa e depois, dependendo desse julgamento, definir-se-ia o juiz competente (que, portanto, receberia uma causa já julgada, ou, pelo menos, pré-julgada)." (CC 121.013/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 3/4/2012).

3. **A pretensão deduzida na inicial não diz respeito ao reconhecimento da união estável, mas somente à concessão de benefício previdenciário, o que atrai a competência da Justiça Federal para o seu processamento e julgamento. Ainda que o referido Juízo tenha de enfrentar a questão referente à caracterização ou não de união estável numa ação em que pleiteia exclusivamente benefício previdenciário, como é o caso dos autos, não restará usurpada a competência da Justiça Estadual, na medida em que inexistente pedido reconhecimento de união estável, questão que deverá ser enfrentada como uma prejudicial, de forma lateral.**

Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 11ª Vara da SJ/RN, ora suscitado, para processar e julgar o feito.

(CC 126489/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 07/06/2013)

Da mesma forma, no tocante a oposição de embargos de terceiros pelo companheiro, como comumente sucede quando "é efetivada penhora em imóvel do devedor sem a sua citação, tendo ele meios de comprovar que sua aquisição ocorreu durante o tempo de convivência em união estável" (GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. Vol. VI, São Paulo: Saraiva, 2005, p. 570).

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. ACÓRDÃO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO OPOSTOS POR COMPANHEIRA NA DEFESA DE SUA MEAÇÃO. CABIMENTO. CPC, ART. 1.046. LEI N. 9.278/96, ART. 50.

I. Não é nulo o acórdão que enfrenta a controvérsia fundamentadamente, apenas que com conclusão oposta ao interesse da parte.

II. A companheira que possui patrimônio comum com o devedor dispõe de embargos de terceiro para opor-se à constrição causada sobre a sua meação por execução movida ao segundo.

III. Recurso especial não conhecido.

Superior Tribunal de Justiça

(REsp 264.893/SE, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2001, DJ 04/03/2002, p. 261)

Igualmente, a Corte já reconheceu essa possibilidade para fins de proteção do bem de família, repita-se, mesmo sem ação específica para o reconhecimento da entidade familiar, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. LIMITES SUBJETIVOS. **Nada importa que a sentença proferida nos embargos do devedor tenha recusado ao varão, por ser solteiro, o reconhecimento da impenhorabilidade do imóvel que lhe servia de residência; a companheira pode, sem ofensa à coisa julgada, que tem limites subjetivos, ajuizar embargos de terceiro para proteger o bem de família. Agravo regimental não provido.**

(AgRg no REsp 196.415/RN, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/09/2005, DJ 17/10/2005, p. 289)

Sendo titular de direito real de habitação exercitável diretamente sobre o bem imóvel, por óbvio parece que a recorrida deva tê-la à sua disposição, tendo-se, inclusive, a mesma regência do usufruto (CC, art. 1.416), sendo a posse inerente ao seu direito, porque se assim não fosse o direito não estaria assegurado.

5. Portanto, não há falar em falta de interesse de agir nem de questão prejudicial, pois, como visto, a sentença na presente ação possessória não dependia do julgamento de outro processo.

Aliás, tem a jurisprudência reconhecido em diversas situações análogas não haver prejudicial externa para fins de suspensão do pleito possessório.

À guisa de exemplo:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PREJUDICIALIDADE EXTERNA ENTRE **AÇÃO POSSESSÓRIA E USUCAPIÃO ESPECIAL URBANO**. INEXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

- Ajuizada ação de usucapião especial urbano posteriormente e contra aquele que já havia deduzido em juízo sua pretensão de reintegração de posse, suspendeu-se este último processo, por prejudicialidade externa, com fundamento no art. 265, IV, 'a', CPC.

- **Não há prejudicialidade externa que justifique a suspensão da possessória até que se julgue a usucapião. A posse não depende da propriedade e, por conseguinte, a tutela da posse pode se dar mesmo contra a propriedade.**

Recurso Especial provido.

(REsp 866.249/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/04/2008, DJe 30/04/2008)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **AÇÃO DE IMISSÃO DE**

POSSE AJUIZADA POR ARREMATANTE DE IMÓVEL CONTRA OS OCUPANTES. SUSPENSÃO DO PROCESSO. INOCORRÊNCIA. PREJUDICIALIDADE EXTERNA NÃO CONFIGURADA.

1. Nos termos do artigo 265, IV, "a", do Código Civil de 2002, deve o juiz decretar a suspensão do processo quando houver questão prejudicial (externa) cuja solução é pressuposto lógico necessário da decisão que estará contida na sentença.

2. Nesse passo, o STJ possui entendimento consolidado no sentido de que "o art. 265, IV, 'a', do CPC, não impõe o sobrestamento de ação de imissão de posse enquanto se discute, em outro feito, a anulação de ato de transferência do domínio" (REsp 108.746/SP, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 02.3.98).

3. A demanda petítória ajuizada objetivou amparar o proprietário sem posse e de boa-fé, que arrematou imóvel leilado pela Caixa Econômica Federal, por isso não há falar em suspensão da demanda até o julgamento final da ação anulatória de adjudicação extrajudicial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1151040/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 22/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL - COMPETENCIA - **AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE - AÇÃO DE USUCAPIÃO** - INOCORRENCIA DE PREVENÇÃO.

I- Hipótese em que não se vislumbra qualquer prevenção, seja por conexão, seja por continência, a ensejar a reunião das ações de usucapião e de manutenção de posse, porque nelas o objeto e a causa de pedir são completamente distintos. A primeira não exerce qualquer 'vis attractiva' sobre a segunda, que pode ser processada e julgada, independentemente, daquela. II - A conexão que impõe a reunião delas para julgamento simultâneo, e somente aquela que pode resultar em decisões conflitantes. III - Conflito conhecido para declarar competente o juízo estadual, suscitado. (CC 3811/RS, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, SEGUNDA SECAO, julgado em 24/11/1993, DJ 28/02/1994, p. 2853)

6. E mesmo que assim não fosse, há de ser mantida a posse da recorrida, uma vez que o direito real de habitação está sendo conferido exatamente para aquela pessoa que reside no imóvel, que realmente exerce poder de fato sobre a coisa, isto é, a proteção possessória da companheira foi outorgada à luz do fato jurídico posse.

Confira-se:

o *jus possessionis* (possessório) tutela o direito de possuir pelo simples fato de uma posse preexistente hostilizada por uma ofensa concreta, sem qualquer discussão no tocante ao fenômeno jurídico da propriedade.

[...]

A tutela possessória pressupõe uma situação anterior de poder fático sobre o bem, tenha sido ela emanada de um ato-fato (ocupação do bem); de um direito real (usufruto) ou obrigacional (locação), ou mesmo do próprio direito de propriedade. Em qualquer dos casos, o titular da relação jurídica fundamentará a pretensão com base na posse que afirma exercer e não na qualidade de seu título, pois não há posse onde o fato não existe. O *jus*

Superior Tribunal de Justiça

possidendi é matéria estranha e alheia a esta discussão, abstraindo-se do exame da lide possessória a discussão acerca do direito subjacente ao que aconteceu no mundo dos fatos.

(FARIAS, Cristiano Chaves de e ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. Vol. 5. Salvador: Jus Podivm, 2013, p. 195)

É o que se extrai da leitura do art. 1.210, § 2º, do CC: "*não obsta à manutenção ou reintegração na posse a alegação de propriedade, ou de outro direito sobre a coisa*"; enveredando também nesse sentido o Enunciado 79 das Jornadas de Direito Civil: "*a exceptio proprietatis, como defesa oponível às ações possessórias típicas, foi abolida pelo Código Civil de 2002, que estabeleceu a absoluta separação entre os juízos possessório e petitório*".

No caso, o acórdão recorrido assentou:

O fato é que detém ela a posse, com todas as características de posse de boa-fé, legítima. Ela usou o mecanismo procedimental adequado, que era a ação de manutenção de posse, porque estava sendo ameaçada de turbação pela absolutamente equivocada notificação feita. É indispensável mantê-la na posse, porque sua posse é legítima, nem a título de direito real de habitação, mas simplesmente porque ela detém a posse do imóvel. Eventualmente, desacolhida a ação de reconhecimento de união estável - que pode ser promovida por ela, como pode ser promovida pelos sucessores, com uma ação negatória de reconhecimento de união estável - a posse dela não será mantida em função da presente decisão judicial. Por óbvio que simplesmente se está mantendo ela na posse enquanto não for reconhecido que sua posse não é legítima. Enquanto isso, não tem nenhum fundamento retirá-la do imóvel. Há o reconhecimento da união estável pelos próprios sucessores por mais de 20 anos tendo durante todo esse tempo permanecido no imóvel.

(Des. Maria Berenice Dias) (fls. 362/363)

Portanto, levando-se em conta a posse, considerada por si mesma, enquanto mero exercício fático dos poderes inerentes ao domínio, há de ser mantida a recorrida no imóvel, até porque é ela quem vem conferindo à posse a sua função social.

É a lapidar lição de Ovídio A. Batista:

O pressuposto fundamental para que uma demanda seja considerada possessória é a circunstância de buscar-se com ela a tutela de um possuidor contra algum fato que ofenda relação possessória existente. Ficam, pois, fora do campo das possessórias mesmo as ações que tenham por fim a aquisição ou recuperação da posse de alguma coisa em que o demandante alegue - não uma ofensa à posse - mas a existência de alguma relação jurídica que lhe dê direito à posse"

(*Procedimentos especiais*. Rio de Janeiro: Aide, 1993, p. 194)

Superior Tribunal de Justiça

Inclusive, por ser a posse condição fática, prevê o Código Civil que "quando mais de uma pessoa se disser possuidora, manter-se-á provisoriamente a que tiver a coisa, se não estiver manifesto que a obteve de alguma das outras por modo vicioso" (CC, art. 1.211), ou seja, em se constatando dificuldade na determinação do real possuidor, estabelece a norma que deverá ser privilegiado aquele que demonstrar o contato direto com a coisa, independentemente de sua comprovação jurídica.

7. Por fim, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, ficam mantidos. Os parâmetros de equidade adotados pelo julgador perpassam por uma análise de cunho acentuadamente subjetivo. Rever essa conclusão esbarraria no óbice da Súmula 7 deste Superior Tribunal.

8. Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial.
É como voto.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.203.144 - RS (2010/0127865-4)

VOTO-VOGAL

EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO (PRESIDENTE): Acompanho o voto do Sr. Ministro Relator com aquela ressalva que fiz anteriormente nos casos em que fui vencido.

Nego provimento ao recurso especial.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2010/0127865-4

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.203.144 / RS

Números Origem: 10524045759

10600492820

70021838990

70022953376

70023629694

PAUTA: 27/05/2014

JULGADO: 27/05/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : J A L P - ESPÓLIO

REPR. POR : S L P - INVENTARIANTE

ADVOGADO : DILMA DE SOUZA E OUTRO(S)

RECORRIDO : M R S N

ADVOGADO : FERNANDO MALHEIROS FILHO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Posse - Esbulho / Turbação / Ameaça

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente), Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.