

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.139.629 - RJ (2009/0089374-0)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
AGRAVANTE : BRUNO RAPHAEL DIAS DA COSTA
ADVOGADO : ANTONIO MARCUS ERMIDA E OUTRO(S)
AGRAVADO : KALLAS ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : FLÁVIO GALDINO E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. POSSE VELHA. REQUISITOS. ART 273, CPC. POSSIBILIDADE.

1. O art. 527 do CPC permite a negativa de seguimento do agravo sem a audiência da parte contrária (inciso I), porque tal decisão não altera a situação jurídica do agravado. O provimento do recurso, todavia, seja ele por decisão singular ou colegiada, não prescinde da prévia intimação da parte adversária (inciso V). Precedente da Corte Especial - RESP 1.148.296/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

2. Esta Corte, em sintonia com o disposto na Súmula 735 do STF (*Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar*), entende que, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

3. Hipótese em que se trata de violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida (CPC, art. 273), razão pela qual é cabível o recurso especial.

4. É possível a antecipação de tutela em ação de reintegração de posse em que o esbulho data de mais de ano e dia (posse velha), submetida ao rito comum, desde que presentes os requisitos que autorizam a sua concessão, previstos no art. 273 do CPC, a serem aferidos pelas instâncias de origem.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi, Luis Felipe Salomão (Presidente) e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília/DF, 06 de setembro de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.139.629 - RJ (2009/0089374-0)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI (Relatora): Trata-se de agravo regimental interposto por Bruno Raphael Dias da Costa Hélio Soares Viana contra decisão mediante a qual dei provimento ao recurso especial interposto por Kallas Engenharia e Empreendimentos Ltda, para anular o acórdão recorrido e determinar que, após intimada a agravada para oferecer resposta (CPC, art. 527, V), seja apreciado o agravo de instrumento pelo Tribunal de origem que deve verificar os pressupostos da antecipação de tutela em ação fundada em posse de mais de ano e dia (posse velha).

Sustenta o agravante, inicialmente, a perda de objeto do recurso sob o argumento de que a decisão de antecipação de tutela que a Kallas pretendia restabelecer mediante a interposição do presente recurso perdeu a eficácia porque o seu prolator reconheceu a sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos da ação principal para a Justiça Federal, em razão de a União ter manifestado interesse em integrar a lide, decisão mantida pelo TJRJ. Alega que a "medida cautelar que permitiu o trânsito do presente recurso foi julgada extinta", motivo pelo qual "o correto seria o Recurso retornar a origem e mantido retido".

Afirma que o o recurso especial sequer poderia ter sido conhecido porque 1) ausente o requisito do prequestionamento do art. 527, V, do CPC e 2) incidência das Súmula 7 e 126/STJ. Acrescenta que não se aplica, no caso presente, o art. 273 do CPC, cujos requisitos, segundo entende, não foram examinados, pelo acórdão recorrido e, ainda, que "admitir a antecipação da tutela em ações possessórias de força velha é um desastroso engano".

Requer, assim, a reforma da decisão agravada a fim de que, conhecido o agravo, reconhecida a perda de objeto do recurso especial ou a ele seja negado provimento, com a manutenção do acórdão proferido pelo TJRJ.

É o relatório.

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI (Relatora): Sem razão o agravante quanto à perda de objeto do recurso especial. Primeiro, porque, não há prova alguma de que o processo em que declinada a competência para a Justiça Federal seja o mesmo do qual extraído o agravo de instrumento cujo acórdão constituiu o objeto do presente recurso especial. Com efeito, o ora agravante limitou-se a escanear, na petição de seu agravo regimental, parte do que seria a referida decisão (fl. 300) e a cópia do acórdão proferido TJRJ no agravo de instrumento contra ela interposto (fls. 312-313).

Ademais, a despeito de essas decisões terem sido proferidas há vários meses, o ora agravante não esclareceu as razões pelas quais a elas fez referência somente depois de ter ciência da decisão ora agravada, contrária aos seus interesses.

Observo, de outra parte, que não tem pertinência alguma a alegação de que o presente recurso deve retornar à origem a fim de que permaneça retido. E isso porque da simples leitura da liminar proferida na Medida Cautelar 15.242/RJ, proferida pelo Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJAP), cuja cópia foi juntada aos autos pelo próprio agravante (fls. 319-321), verifica-se que a controvérsia refere-se a recursos diversos: AG 1.210.339/RJ e RESP 1.139.625/RJ. Observo que, no tocante a esses processos, a liminar foi deferida, não para determinar o processamento de recurso especial, mas para que Tribunal de origem apreciasse a correspondente admissibilidade. Cumprida a determinação, a cautelar, de fato, ficou sem objeto.

Dei provimento ao recurso especial com os seguintes fundamentos (fls. 289-295):

Cuida-se de verificar a juridicidade do entendimento adotado pelo Tribunal de origem, segundo o qual não se admite a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação possessória fundada em posse de mais de ano e dia (posse velha).

Assiste razão à recorrente quando alega ofensa ao art. 527, V, do CPC, uma vez que o agravo de instrumento foi provido, inicialmente por decisão do relator e, em seguida, pela Turma, no julgamento do agravo regimental, sem a imprescindível intimação do agravado para contrarrazões.

O art. 527 do CPC permite a negativa de seguimento do

agravo sem a audiência da parte contrária (inciso I), porque tal decisão não altera a sua situação jurídica. O provimento do recurso, todavia, seja ele por decisão singular ou colegiada, não prescinde da prévia intimação da parte adversária (inciso V), conforme decidido pelo Corte Especial deste Tribunal, ao apreciar o recurso especial 1.148.296/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C), cuja ementa encontra-se assim redigida:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 527, V, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AGRAVADO PARA RESPOSTA. OBRIGATORIEDADE. NULIDADE. O PRINCÍPIO DO PREJUÍZO IMPEDE A APLICAÇÃO DA REGRA MATER DA INSTRUMENTALIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. A intimação da parte agravada para resposta é procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, nos termos do art. 527, V, do CPC, in verbis:

"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído "incontinenti", o Relator:

(...)

V - mandará intimar o agravado, na mesma oportunidade, por ofício dirigido ao seu advogado, sob registro e com aviso de recebimento, para que responda no prazo de dez (10) dias(art. 525, § 2º), facultando-lhe juntar a documentação que entender conveniente, sendo que, nas comarcas sede de tribunal e naquelas em que o expediente forense for divulgado no diário oficial, a intimação far-se-á mediante publicação no órgão oficial."

2. A dispensa do referido ato processual ocorre tão-somente quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), uma vez que essa decisão beneficia o agravado, razão pela qual conclui-se que a intimação para a apresentação de contra-razões é condição de validade da decisão que causa prejuízo ao recorrente. (Precedentes: REsp 1187639/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 31/05/2010; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1101336/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 02/03/2010;

REsp 1158154/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 27/11/2009; EREsp 882.119/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009; EREsp 1038844/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2008, DJe 20/10/2008)

3. Doutrina abalizada perfilha o mesmo entendimento, verbis: "Concluso o instrumento ao relator, nas 48 horas seguintes à distribuição (art. 549, caput), cabe-lhe, de ofício, se configurada qualquer das hipóteses do art. 557 caput, indeferir liminarmente o agravo (inciso I). Não sendo esse o caso, compete-lhe tomar as providências arroladas nos outros incisos do art. 527.

(...)

A subsequente providência - cuja omissão acarreta nulidade - consiste na intimação do agravado." (José Carlos Barbosa Moreira, in Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, 15ª ed., Ed. Forense, p. 514)

4. In casu, o acórdão recorrido deu provimento ao agravo de instrumento do Município de São Paulo, causando evidente prejuízo aos agravados, ora recorrentes, por isso que merece ser reformado.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem, para que proceda à intimação do recorrente para apresentação de contra-razões ao agravo de instrumento. Prejudicadas as demais questões suscitadas. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(Rel. Min. Luiz Fux, DJ 29.9.2010)

Em relação aos demais dispositivos legais e ao dissídio jurisprudencial, anoto que a autora da ação da qual extraído o agravo deduziu, não pedido de liminar específico das ações possessórias (CPC, arts. 927 e 928), mas de antecipação de tutela

prevista no art. 273, inc. I, do CPC, conforme revelam, de forma manifesta, as seguintes passagens da referida peça (fls. 42 e seguintes):

"É indiscutível que a legislação processual civil, com supedâneo nos artigos 924, 926 e 928, distinguiu o rito da ação possessória em função do tempo decorrido entre a turbação ou do esbulho e o da sua distribuição. Ou seja, intentada a ação em menos de ano e dia seguirá a ação o rito especial. Fora deste prazo o rito será o ordinário.

(...)

A ação possessória de força velha sujeita-se ao rito ordinário, dentro do qual está prevista a antecipação do artigo 273, sem que para tal tenha sido inserida qualquer restrição ou exclusão de aplicabilidade.

De fato, a disputa pela posse do imóvel em referência remonta ao ano de 1983, como descrito na referida petição e corroborado na decisão proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Paraty, que também declarou a aquisição da área em disputa pela ora recorrente (fls. 54-55), quando decorridos mais de ano e dia da ocupação pelos primeiros posseiros, de forma que a ação possessória será regida pelo procedimento ordinário, conforme dispõe o art. 924, parte final, do CPC.

Essa circunstância, todavia, a despeito de ser obstáculo para a concessão da liminar prevista no art. 928, do CPC, por se tratar de posse de mais de ano e dia (posse velha), não constituiu empecilho algum ao deferimento da antecipação de tutela prevista no art. 273 do mesmo Código, aplicável a todas as ações ordinárias, desde que presentes os requisitos estabelecidos no referido dispositivo legal. Com efeito, a ação possessória, no caso, deve ser tratada como qualquer outra ação ordinária e, portanto, possível a antecipação da prestação jurisdicional, caso presentes os requisitos que autorizam a sua concessão.

No caso em exame, o Juiz de Direito da Comarca de Paraty, em que pese tenha utilizado a expressão "liminar", considerou presentes os pressupostos para a concessão da tutela antecipada, conforme decisão de fls. 52-56, na qual entendeu inequívoca a prova da aquisição judicial da área pelos antecessores da ora recorrente e o esbulho praticado, entre muitos outros, pela recorrida, decorrente de reiteradas invasões ao imóvel, parcelamento irregular de terra, com posterior alienação a terceiros destituídos de boa-fé. Destacou

a decisão de primeiro grau o laudo pericial produzido em medida cautelar de antecipação de prova, "que confirma ser a área integrante da APA do Cairuçu, necessitando de imediatas providências do Estado de modo a impedir ainda mais a degradação ambiental já lá constatada." (e-STJ fl. 55).

O TJRJ, por sua vez, baseando-se apenas na circunstância de se tratar de posse velha, deu provimento ao agravo para revogar a liminar. Considerou o acórdão recorrido que a liminar de cunho satisfativo só pode ser concedida quando a demanda possessória for aforada no prazo de ano e dia, de acordo com o art. 924 do CPC. Este foi o fundamento do voto condutor do acórdão (cf. fls. e-STJ 99-100). A menção feita na ementa do acórdão à "necessária prova de que a posse do Agravado estava de fato consolidada à época da alegada agressão material perpetrada pelo Agravante" não encontra correspondência com o fundamento do voto condutor do acórdão.

O entendimento adotado pelo acórdão recorrido ofende o art. 273 do CPC e diverge dos precedentes invocados no recurso especial, notadamente o acórdão no REsp. 201.219, relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, no sentido de que, estando presentes os requisitos do art. 273 do CPC, cabível a concessão da tutela antecipada em ação possessória fundada em posse velha, como em qualquer outro tipo de ação de natureza ordinária.

O mencionado REsp. 201.219 tem a seguinte ementa:

PROCESSO — CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DECLARATÓRIA. MEDIDA DE EFEITO PRÁTICO IMEDIATO. POSSIBILIDADE. POSSE VELHA. ADMISSIBILIDADE. CASO CONCRETO. ART. 273, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.

I - Conquanto para alguns se possa afastar, em tese, o cabimento da tutela antecipada nas ações declaratórias, dados o seu caráter exauriente e a inexistência de um efeito prático imediato a deferir-se, a doutrina e a jurisprudência vêm admitindo a antecipação nos casos de providência preventiva, necessária a assegurar o exame do mérito da demanda.

II - Em relação à posse de mais de ano e dia (posse velha), não se afasta de plano a possibilidade da tutela antecipada, tornando-a cabível a depender do caso concreto.

III - Tendo as instâncias ordinárias antecipado os efeitos da tutela com base nas circunstâncias da demanda e no

conjunto probatório dos autos, dos quais extraíram a verossimilhança das alegações e o caráter inequívoco da prova produzida, torna-se inviável o reexame do tema na instância especial.

(RESP 201.219/ES, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 24.2.2003)

A respeito do tema, lembro, ainda, os seguintes precedentes:

MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL AINDA NÃO ADMITIDO. IDÊNTICA MEDIDA REQUERIDA NA ORIGEM E INDEFERIDA. VAZIO DA FALTA DE JURISDIÇÃO. CABIMENTO DO EXAME DO PRÉVIO PROVIMENTO. PRESSUPOSTOS LEGAIS CONFIGURADOS. CONCESSÃO DA LIMINAR.

A tutela antecipada é cabível em toda ação de conhecimento, seja a ação declaratória, seja constitutiva (negativa ou positiva), condenatória, mandamental, se presentes os requisitos do art. 273, CPC.

Agravo a que e nega provimento.

(MC 4.205/MG, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 4.3.2002)

Ação de reintegração de posse. Tutela antecipada.

1. Embora possível, a tutela antecipada em ação de reintegração de posse deve ser indeferida quando as circunstâncias do caso concreto indicam que não estão preenchidos todos os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração a situação do detentor da coisa.

2. Recurso especial não conhecido.

(RESP 555.027/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 7.6.2004)

Acrescento que a 4ª Turma, ao examinar o RESP 1.139.625/RJ, em 12.6.2012, de que fui a relatora e no qual se discutiu litígio semelhante, instaurado no mesmo imóvel da presente ação possessória, ratificou, por unanimidade, a possibilidade de antecipação de tutela em ação de reintegração de posse de esbulho de mais de ano e dia, deste que presentes os requisitos que autorizam a sua concessão, encontrando-se a ementa do acórdão assim redigida:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. POSSE VELHA. REQUISITOS. ART 273, CPC. POSSIBILIDADE.

1. O art. 527 do CPC permite a negativa de seguimento do agravo sem a audiência da parte contrária (inciso I), porque tal decisão não altera a situação jurídica do agravado. O provimento do recurso, todavia, seja ele por decisão singular ou colegiada, não prescinde da prévia intimação da parte adversária (inciso V). Precedente da Corte Especial - RESP 1.148.296/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

2. Esta Corte, em sintonia com o disposto na Súmula 735 do STF (*Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar*), entende que, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

3. Hipótese em que se trata de violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida (CPC, art. 273), razão pela qual é cabível o recurso especial.

4. É possível a antecipação de tutela em ação de reintegração de posse em que o esbulho data de mais de ano e dia (posse velha), submetida ao rito comum, desde que presentes os requisitos requisitos que autorizam a sua concessão, previstos no art. 273 do CPC, a serem aferidos pelas instâncias de origem.

5. Recurso especial provido.

Em face do exposto, como base no art. 557, § 1º-A, do CPC e no art. 5º, da Resolução/STJ 8, de 7.8.2008, dou provimento ao recurso especial, para anular o acórdão recorrido e determinar que, após intimada a agravada para oferecer resposta (CPC, art 527, V), seja apreciado o agravo de instrumento pelo Tribunal de origem que deve verificar os pressupostos da antecipação de tutela deferida pelo juízo de primeiro grau.

Os argumentos do agravante não infirmam os fundamentos da referida decisão.

Em face do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2009/0089374-0

**AgRg no
REsp 1.139.629 / RJ**

Números Origem: 200800232562 20080410000200 200813523751

EM MESA

JULGADO: 06/09/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **DURVAL TADEU GUIMARÃES**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : KALLAS ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : FLÁVIO GALDINO E OUTRO(S)
RECORRIDO : BRUNO RAPHAEL DIAS DA COSTA
ADVOGADO : ANTONIO MARCUS ERMIDA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Posse

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : BRUNO RAPHAEL DIAS DA COSTA
ADVOGADO : ANTONIO MARCUS ERMIDA E OUTRO(S)
AGRAVADO : KALLAS ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : FLÁVIO GALDINO E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi, Luis Felipe Salomão (Presidente) e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.