

**Embargos de terceiro - Bem imóvel -  
Posse - Prova - Penhora - Revogação -  
Acolhimento dos embargos**

Ementa: Embargos de terceiro. Termo de transferência da posse. Posse efetiva. Prova.

- É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse.

- Nos termos do disposto no § 1º do art. 1.046 do CPC, os embargos de terceiro podem ser ajuizados apenas por terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, de maneira que, nesse último caso, se faz necessária a prova da posse real sobre a coisa.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0479.07.124693-4/001 - Comarca de Passos - Apelante: Maria das Dores Almeida Azevedo - Apelado: Mozair Ferreira da Silva - Relator: DES. LUCAS PEREIRA**

**Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 17ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais,

incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 7 de agosto de 2008. - Lucas Pereira - Relator.

### Notas taquigráficas

DES. LUCAS PEREIRA - Cuida-se de embargos de terceiro opostos por Maria das Dores Almeida Azevedo, em face de Mozair Ferreira da Silva.

Notícia a embargante que o bem penhorado lhe pertence e que é mãe do executado. Aduz que se trata de bem de família. Requereu, liminarmente, a suspensão da hasta pública. Pugnou pela procedência do pedido inicial.

As f. 40/43, o embargado apresentou impugnação, aduzindo que a embargante é possuidora de má-fé, pois não pagou pelo bem. Sustenta que não se trata de bem de família, uma vez que a dívida executada é proveniente da venda do imóvel.

Foi deferida a liminar às f. 17/20, suspendendo a hasta pública. Depoimento pessoal e oitiva de testemunhas às f. 75/90.

Às f. 144/147, o MM. Juiz singular proferiu sentença, julgando improcedentes os embargos, tornando sem efeito a liminar concedida, por entender que o termo particular de cessão de direitos de posse comprovou que houve cessão do imóvel penhorado ao executado.

Inconformada, a embargante interpôs apelação (f. 152/156), alegando que a propriedade do bem é da Paróquia de São João Batista da Glória. Aduz que os depoimentos testemunhais e o termo de cessão de direitos de posse de f. 07 comprovam a posse da embargante sobre o bem.

Contra-razões às f. 162/164, em que o embargado se pautou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Juízo de admissibilidade.

Conheço do recurso, visto que próprio, tempestivo, estando sem preparo por estar a embargante amparada pelos benefícios da justiça gratuita.

Recebo o recurso no seu efeito devolutivo e suspensivo, nos termos do art. 520 do CPC.

Mérito.

Os embargos de terceiro são ação a ser intentada por quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, como nos casos de penhora, com o objetivo de ser mantido ou restituído na sua posse, nos termos do art. 1.046 do CPC.

Leciona Hamilton de Moraes e Barros:

Os embargos de terceiro podem ser assim conceituados em face do atual Direito brasileiro: são uma ação especial, de procedimento sumário, destinada a excluir bens de terceiro que estão sendo, ilegitimamente, objeto de ações alheias. [...]

Vê-se que os embargos de terceiros têm a indisfarçável finalidade de devolver ao titular a sua posse, de que se viu privado, ou de devolver a tranqüilidade dela, ante uma ameaça (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro: Forense, v. 9, p. 288-289).

Acerca desta questão citam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

[...] Além de ter de ostentar a qualidade de terceiro, o embargante deve ser ou senhor ou possuidor da coisa ou direito que tenha sofrido constrição judicial. [...]. (Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 7. ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, nota 3, ao art. 1.046, 2003, p. 1.185.).

Assim já decidiu este eg. Tribunal:

Apelação cível. Embargos de terceiro. Art. 1.046 do CPC. Ausência de prova da posse e propriedade do veículo penhorado. Rejeição dos embargos que se impõe.

- Se a embargante não obtém êxito em provar ser senhora ou possuidora do veículo que tenha sofrido constrição judicial, por ser seu o ônus da prova do fato constitutivo do direito alegado, a rejeição dos embargos se impõe (TAMG - Ap. Cível n.º 414470-9, Relatora: Juíza Beatriz Pinheiro Caires, 6ª Câmara Cível, j. em 11.12.2003).

Saliente-se que a embargante não se encontra indicada no título executivo extrajudicial, não sendo parte no processo, havendo sido ajuizada ação de execução em desfavor de seu filho Celso dos Reis Azevedo, que consta como emitente da nota promissória, que embasa a execução (f. 08), motivo pelo qual é lícito à embargante defender a posse através da presente ação de embargos de terceiro.

Ao que me consta, ao analisar o termo particular de cessão de direitos de posse, equivocadamente entendeu o douto Juiz a quo, que o imóvel teria sido objeto de cessão a favor do executado, e não da embargante.

Da análise detida dos autos da execução, especialmente do "termo particular de cessão de direitos de posse" (f. 07 dos autos da execução), constato que a embargante se desincumbiu do seu ônus de provar a sua posse sobre o bem, objeto da constrição, havendo o referido termo sido digitado em cartório, sendo reconhecida firma da assinatura do cedente, da cessionária e das testemunhas, sendo tal fato confirmado pelo serventuário do cartório, conforme consta em seu depoimento testemunhal de f. 89.

Lado outro, o embargado não logrou êxito em desconstituir o referido documento que comprova a transferência da posse à embargante.

Ademais, ao contrário do que entendeu o douto Juiz sentenciante, não se faz imprescindível, para provar a posse da embargante, que a mesma juntasse aos autos os recibos de pagamento do referido negócio jurídico de transferência da posse, sendo o referido termo suficiente para tanto.

Além disso, os depoimentos das testemunhas, ainda que ouvidas como informantes, atestam que a posse do bem foi cedida à embargante (f. 86/88).

Ressalte-se que o Sr. Oficial de Justiça certificou à f. 15 que o bem constrito é casa de morada da mãe do executado, ora embargante, com um filho e seus netos, corroborando, portanto, a posse da apelante sobre o bem, que, inclusive, é bem de família, portanto, impenhorável, nos termos do art. 1º da Lei 8.009/90. Nesse sentido:

Embargos do devedor - Execução - Notas promissórias - Penhora - Substituição - Agravo retido - Bem insuficiente à garantia do juízo - Avaliação - Desnecessidade - Substituição mantida - Apelação - Qualificação e nome das partes - Pedido de nova decisão - Preliminares rejeitadas - *Causa debendi* - Autonomia e abstração dos títulos - Preenchimento em branco das cambiais - Irrelevância - Inexigibilidade afastada - Novação - Hipótese não configurada - Parcial pagamento - Ausência de prova - Impenhorabilidade do imóvel - Bem de família - Art. 333, I, do CPC - Ônus processual.

[...]

- O benefício assegurado pela impenhorabilidade do bem de família é automático. Tal assertiva, contudo, não desobriga ou dispensa a demonstração das condições legais, como é exigido pelo art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, porquanto incumbe à parte interessada demonstrar indubitadamente e seguramente que o imóvel é o único e está destinado ao abrigo de sua família. (TAMG, Ap. Cív. nº 402.171-0. Comarca de Formiga. 3ª Câmara Cível -TAMG. Rel. Juiz Mauro Soares de Freitas).

Com efeito, havendo a embargante se desincumbido do seu ônus de demonstrar a sua posse sobre o bem objeto da constrição, antes mesmo do ajuizamento da execução, presume-se que a mesma seja de boa-fé, não havendo provas de que a embargante agiu imbuída de má-fé, razão pela qual deve ser reformada a r. sentença, para julgar procedentes os pedidos iniciais.

Com tais razões de decidir, dou provimento à apelação, reformando a r. sentença, para julgar procedentes os embargos de terceiro, determinando a revogação da penhora efetivada nos autos em apenso.

Condeno, assim, o embargado ao pagamento das despesas processuais, inclusive custas recursais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), suspensão, no entanto, a sua exigibilidade, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES IRMAR FERREIRA CAMPOS e LUCIANO PINTO.

*Súmula* - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.

...