

**EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - POSSE COMPROVADA - RESTITUIÇÃO DO BEM -
CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA - REGISTRO - AUSÊNCIA -
DESNECESSIDADE - ART. 1.046 DO CPC - SÚMULA 84 DO STJ**

Ementa: Embargos de terceiro. Penhora. Posse de terceiro. Comprovação. Restituição do bem. Contrato de promessa de compra e venda. Registro. Ausência. Desnecessidade. Art. 1.046 do CPC. Súmula 84 do STJ.

- A caracterização da posse é suficiente para que se conceda a manutenção ou a restituição do bem ao respectivo possuidor. O fato de o contrato de compra e venda em nome do embargante não estar registrado não lhe retira o direito de manejo dos embargos de terceiro, se comprovada a posse.

APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1.0005.03.002660-2/001 - Comarca de Açucena - Remetente: Juiz de Direito da Comarca de Açucena - Apelante: Fazenda Pública do Estado Minas Gerais - Apelado: José Délcio Lage - Relator: Des. AUDEBERT DELAGE

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª 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 REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 7 de dezembro de 2006.
- *Audebert Delage* - Relator.

Notas taquigráficas

O Sr. Des. *Audebert Delage* - Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais contra a sentença de f. 119/122, que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro opostos por José Délcio Lage, ora apelado, em ação de execução fiscal ajuizada pela apelante contra Iguatinga Postos de Serviços Ltda. e outros. O Juiz *a quo* reconheceu a posse do imóvel em favor do apelado e determinou a revogação do ato judicial de penhora realizado na execução fiscal.

Nas razões recursais de f. 126/128, a Fazenda Pública reitera preliminar de ausência de citação e, no mérito, alega que a penhora se teria baseado em certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Açucena, motivo pelo qual não haveria irregularidade no ato construtivo. Afirma, ainda, que o contrato de compromisso de compra e venda, alegado pelo apelado, não teria sido registrado e não haveria prova de sua realização, baseando-se nos dispositivos do art. 172 da Lei nº 6.015/73, arts. 1.067 e 135 do Código Civil de 1916 e do art. 221 do Código Civil vigente.

Contra-razões às f. 129/133.

A douta Procuradoria de Justiça, com vista dos autos, manifestou-se, à f. 147, pela desnecessidade de intervenção ministerial no feito.

Conheço do recurso, visto que preenchidos seus pressupostos de admissibilidade.

A meu juízo, a preliminar de ausência de citação, reiterada em sede recursal, não merece prosperar.

Consta dos autos que a Procuradoria da Fazenda Pública estadual fez carga dos autos em 30.12.2002, tomando ciência da existência do processo de embargos de terceiro e do deferimento do pedido liminar. O processo civil orienta-se pela instrumentalidade das formas, quando não há prejuízo às partes, de forma que a preliminar ora alegada não acarretou nenhum dano substancial a justificar qualquer nulidade. Nesse sentido, já decidiu este egrégio Tribunal de Justiça, em voto proferido pela Segunda Câmara Cível:

Sabe-se que o processo contemporâneo é resistente a formalismos inúteis, prevalecendo o princípio da instrumentalidade. O ato processual não é fim em si mesmo e, por isto, somente é invalidado quando não atinge o objetivo para o qual existe. Bem a propósito ensinam Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco em *Teoria geral do processo*, 15. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1999, p. 342: 'O princípio da instrumentalidade das formas, de que já se falou, quer que só sejam anulados os atos imperfeitos se o objetivo não tiver sido atingido (o que interessa, afinal, é o objetivo do ato, não o ato em si mesmo)' (Apelação Cível nº 1.0313.03.112294-5/001, j. em 15.03.2005, Relator Des. Caetano Levi Lopes).

Rejeito a preliminar.

Em relação ao mérito propriamente dito, tenho que não merece reforma a sentença.

Compulsando os autos (f.14/15), verifica-se que, em 23.12.1997, foi estabelecido contrato de promessa de compra e venda do imóvel “Fazenda Recanto II” entre a outorgante Acesita e Martinho Magno de Souza (outorgado), um dos executados nos autos em apenso (Processo nº 0005.03.002662-8).

Por sua vez, em 28.05.1999, o embargante, José Délcio Lage, ora apelado, firmou o “Contrato de cessão de direitos e obrigações decorrentes de promessa de compra e venda, com pacto adjeto de hipoteca e outros” com o Sr. Martinho (f. 10/120), substituindo-o na posição anteriormente ocupada perante a Acesita, arcando com as prestações do pagamento do imóvel e assumindo a posse direta deste. Acerca da questão, tem-se, inclusive, declaração da Acesita no sentido de que o apelado “pagou o preço total do imóvel sendo imitado na posse plena e definitiva da fazenda” (f. 67).

A meu sentir, restou suficientemente comprovada a posse do Sr. Délcio sobre o imóvel em questão. Os depoimentos testemunhais, f. 88/90, indicam que o embargante adquiriu o imóvel e explora a fazenda por meio de criação de animais. Às f. 27/35, observa-se a contratação para instalação de energia elétrica, promovida pelo embargante na Cemig. Além disso, o contrato de f. 10/20 demonstra que o apelado assumiu a propriedade, enquadrando-se na hipótese do art. 1.046 do Código de Processo Civil:

Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam mantenidos ou restituídos por meio de embargos.

Dessa forma, a penhora realizada na Fazenda Recanto II, em 06.06.2002 (f. 120, autos em apenso), atingiu bem alheio ao patrimônio do executado (Sr. Martinho), uma vez que a posse deste é exercida por terceiro não integrante da lide executória. Trata-se de ato de apreensão judicial

que provocou turbacão na posse exercida pelo apelado, sendo os embargos de terceiro a medida adequada para proteger seu bem.

O referido dispositivo legal dispõe, ainda, em seu § 1º, que: “§ 1º. Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor”.

Nesse sentido, a caracterização da posse é suficiente para que se conceda a manutenção ou a restituição do bem ao respectivo possuidor. Assim, a discussão dos presentes autos acerca da condição de proprietário do embargante não há motivo de ser, já que não se presta a decidir em caráter definitivo sobre o título de direitos reais. O fato de o contrato de compra e venda em nome do apelado não estar registrado não lhe retira o direito de manejo destes embargos, se a posse estiver comprovada.

Sobre o tema, citando doutrina de Liebman, leciona Humberto Theodoro Júnior:

Não se compreende em sua função declarar o direito do embargante sobre os bens apreendidos com a eficácia de *res judicata*, de sorte que o que ficar decidido no incidente ‘não prejudica definitivamente os direitos do terceiro, que poderá em qualquer caso defendê-los em processo ordinário’, como a ação reivindicatória. A melhor conceituação dos embargos de terceiro é, portanto, a que vê nesse remédio processual uma ação de natureza constitutiva, que busca desconstituir o ato judicial abusivo, restituindo as partes ao estado anterior à apreensão impugnada.

A mesma faculdade assiste ao compromissário comprador, desde que possua contrato devidamente formalizado, celebrado e inscrito no Registro Público em data anterior à apreensão judicial, com fundamento em seu direito real de aquisição. Mesmo que não esteja registrado o compromisso, viável será o manejo dos embargos se o compromissário comprovar posse efetiva sobre o imóvel desde época anterior à penhora (*Curso de direito processual civil*. 37. ed., Ed. Forense, v. II, p. 287/288).

Acerca da matéria, tem-se, inclusive, a Súmula nº 84 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro (Corte Especial, julgado em 18.06.1993, *DJ* de 02.07.1993, p. 13283).

Ante tais considerações, rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso, para manter inalterada a sentença.

Custas, *ex lege*.

Votaram de acordo com o Relator os Desembargadores *Moreira Diniz* e *Dárcio Lopardi Mendes*.

Súmula - REJEITARAM A PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO.

-:-:-