

## Possuidor indireto $\tilde{\text{C}}$ legitimado a opor embargos de terceiro

Tenho como certo que um dos desafios mais importantes e ao mesmo tempo mais difíceis do exercício da lei e os precedentes judiciais diante de situações novas, que exigem



**José Rogério Tucci**  
advogado e professor da USP

Merece todo elogio, pois, recente acórdão unânime da 3ª Turma do Superior

Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.861.025, da relatoria da ministra Nancy Andrighi.

Como é sabido, a teor do artigo 674 do vigente Código de Processo Civil, o terceiro pode opor embargos, quando sofrer constrição judicial sobre bem que possua. Desse modo, a prova da posse constitui pressuposto para o ajuizamento dos embargos de terceiro.

Daí, o enunciado da Súmula 84 do Superior Tribunal de Justiça: “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”. Isso significa que na petição inicial dos embargos de terceiro, o embargante deve fazer prova sumária de sua posse ou de seu domínio e da qualidade de terceiro, apresentando documentos e, se caso, rol de testemunhas.

Os embargos de terceiro consubstanciam destarte o mecanismo processual adequado àquele que, não sendo parte no processo, tenha por propósito afastar constrição judicial que recaia sobre o bem do qual seja titular ou que exerça a correlata posse (STJ, 3ª Turma, REsp 1.743.088, relator ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 22.03.2019).

Cumpra salientar, em primeiro lugar, que a posse admite classificação em direta e indireta. Por conseguinte, a defesa da posse pode ser efetivada tanto pelo possuidor direto (locatário, por exemplo), quanto pelo possuidor indireto (locador). O mesmo ocorre em relação ao usufrutuário e ao compromissário comprador, que ostentam legitimidade ativa para opor embargos de terceiro.

Importa assim frisar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de reconhecer legitimidade ao promitente comprador de imóvel para aforar embargos de terceiro e proteger a posse direta, ou mesmo indireta, contra a penhora, ainda que a promessa de compra e venda tenha sido celebrada por instrumento particular desprovido de registro no cartório imobiliário.

É exatamente essa a tese sufragada, em conformidade com o supra referido verbete sumulado, no julgamento do Recurso Especial 1.809.548, relatado pelo ministro Ricardo Villas Bôas Cueva: “Embargos de terceiro opostos por adquirente de direitos hereditários sobre imóvel pertencente a espólio, cedidos a terceiros antes de ultimada a partilha com a anuência daquelas que se apresentavam como únicas herdeiras, a despeito do reconhecimento de outros dois sucessores por sentença proferida em ação de investigação de paternidade cumulada com petição de herança... Admite-se a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, mesmo que desprovido do registro, entendimento que também deve ser aplicado na hipótese em que a posse é defendida com base em instrumento público de cessão de direitos hereditários”.

Todavia, a praxe revela que, em algumas situações, torna-se necessário ao julgador ampliar a *mens legis* para que a tutela jurisdicional possa ser concedida de forma adequada.

Com efeito, verifica-se que na mencionada hipótese submetida a julgamento pela 3ª Turma (REsp 1.861.025), o embargante, promitente comprador de imóvel na planta, ainda não havia sido imitado na posse do bem adquirido de uma determinada construtora, porque o edifício encontrava-se em construção. Tampouco tinha o compromisso de compra e venda registrado.

Sucedo que a construtora, promitente vendedora, fora derrotada em ação de rescisão contratual cumulada com perdas e danos. Na fase do respectivo cumprimento de sentença, aquela unidade, anteriormente prometida à venda e já quitada, foi penhorada.

O compromissário comprador, visando então a afastar a constrição, opôs embargos de terceiro, com fundamento na posse.

A sentença de primeiro grau extinguiu o processo, reconhecendo a improcedência do pedido deduzido pelo comprador embargante, uma vez que ele não produzira prova da posse. Contudo, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios reformou a sentença, para admitir a procedência da pretensão formulada nos embargos de terceiro.

Interposto recurso especial pelo credor recorrente, a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, improvidando a impugnação, prestigiou o acórdão recorrido, mantendo a desconstituição da penhora que havia recaído sobre o imóvel compromissado, mas que ainda não havia sido entregue pela construtora. E isso porque, diante do contexto retratado nos autos, era mesmo impossível que o embargante exercesse posse direta sobre unidade em construção.

Pois bem, ao julgar o mencionado Recurso Especial 1.861.025, o voto condutor da ministra Nancy Andrighi, esclareceu que a controvérsia sob apreciação da 3ª Turma, na verdade, suplanta a questão do registro da promessa de compra e venda como pressuposto para a oposição dos embargos de terceiro,



visto que, a rigor, o fulcro da questão é a necessidade ou não de estar o comprador na posse do imóvel depois de pagar o preço ajustado.

E isso, porque, no caso concreto, a recorrente argumentou que, além da ausência de registro do compromisso, também era descabido o ajuizamento de embargos de terceiro por alguém que não comprovou ser possuidor.

Na verdade, como acima esclarecido, o imóvel só não estava na posse do embargante porque o prédio ainda estava em construção. Todavia – observou a ministra relatora –, o instrumento de compra e venda devidamente assinado pelas partes e por duas testemunhas “deve ser considerado para fins de comprovação de sua posse, admitindo-se, via de consequência, a oposição dos embargos de terceiro”.

Tal entendimento, como se observa, amplia de forma coerente o âmbito de incidência da regra do artigo 674 do Código de Processo Civil, bem como do enunciado da Súmula 84/STJ.