

Embargos de Terceiro.

Leonel Falcão.

1 Introdução

A Ação de Embargos de Terceiro vem disciplinada através dos artigos 1046 a 1054, do Código de Processo Civil. É a ferramenta utilizada por aquele que não é parte no processo, mas acaba tendo, de forma indevida, seu patrimônio atingido por uma apreensão judicial.

Se trata de uma ação de conhecimento, de natureza constitutiva negativa, de procedimento sumário, que objetiva a desalienação do patrimônio – ou direito de posse – de eventual constrição judicial em processo que o postulante não fez parte.

Assim, seu objetivo primordial é obter a liberação ou evitar a alienação do patrimônio ou do direito indevidamente constricto ou ameaçado.

Possui origem no direito português, sem similar no direito romano, germânico ou canônico.¹

Podem ser defendidos através dos Embargos de Terceiro, além da propriedade e da posse, quotas de sociedade, direito de uso de linha telefônica (STF-RT 533/236), direito de concessão de lavra, titularidade de direitos acerca de marcas e patentes, créditos, direitos oriundos de compromisso de compra e venda não registrado, ou seja, direitos de eficácia e garantia real, sejam móveis ou imóveis.

Este trabalho analisa os Embargos de Terceiros de forma ampla, analisando a sua interposição, suas condições processuais e sua eficácia. Contudo, diante da

¹ LOBO DA COSTA, Moacyr. **Origem dos embargos no direito lusitano**. Borsoi, RJ, 1973.
Avenida Carlos Gomes, 141/611 | Bairro Auxiliadora | Porto Alegre | RS | CEP 90.480-003 | Fone: +55 51 3333.7828 | 3330.5995
www.vdf.adv.br | contato@vdf.adv.br

importância, o que se quer é estimular o estudo sobre o uso devido desta importante Ação Judicial.

Disponibilizar elementos sobre a interposição e a efetividade desta Ação, proporcionando a reflexão a respeito da matéria é o objetivo deste estudo.

2 Noções Gerais

Os embargos de terceiro servem o princípio de que o Processo Executivo deve objetivar unicamente os bens do executado passíveis de apreensão. Na hipótese de incidência sobre bens de outros que não são parte, ou não passíveis de apreensão, este interessado tem “ação defensiva da posse”², autônoma, independente da que foi praticado o ato judicial.

Não se trata de remédio processual possessório, com o qual não pode ser confundido, vez que desafiam atos do juiz e não do particular. Devem ser processados, inclusive, perante o mesmo juízo que prolatou a decisão a ser atacada e servem para afastar ofensa da qual o possuidor não pode se defender³.

A bem da verdade, são semelhantes às possessórias, pois podem ser calcados na posse, da mesma forma que serão similares à ação reivindicatória, na hipótese de serem fundamentados no domínio e na posse, ou à ação real de garantia, se lastreados em direito real de garantia.

Guardam distinção dos embargos de devedor, vez que estes se insurgem contra o título exequendo ou contra o processo de execução e exige o dano e a segurança do juízo. Os embargos de terceiro podem ser preventivos e admitem pedido liminar.

² DO COUTO E SILVA, Clóvis. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo. RT, 1982.

³ PRATA, Édson. **Embargos de Terceiro**. Edição Universitária de Direito. 1984.

Avenida Carlos Gomes, 141/611 | Bairro Auxiliadora | Porto Alegre | RS | CEP 90.480-003 | Fone: +55 51 3333.7828 | 3330.5995
www.vdf.adv.br | contato@vdf.adv.br

Como esta ferramenta processual combate ato do juiz e a sentença que o acolher gerará efeitos em outro processo, com o fito de extinguir a lesão que deriva daquele ato judicial, contrário ao interesse do embargante.

3 Legitimidade ativa

As partes na relação jurídica processual são, genericamente, Autor e Réu. É Terceiro todo àquele que não for parte nesta relação jurídica, seja porque nunca participou dos pólos processuais, seja porque deles fora excluído.

E somente o terceiro possui legitimidade para opor estes Embargos, salvo a hipótese prevista no § 2º, do artigo 1046, do Código de Processo Civil.

Além de ter o requisito de terceiro, o Embargante deve ser o Senhor ou Possuidor da coisa ou direito que tenha sofrido constrição judicial.

De se referir que àquele que poderia ter sido parte, mas não o foi – como o litisconsorte facultativo ou assistente litisconsorcial – por se tratar de terceiro, possui legitimidade para oposição destes Embargos⁴.

Ainda, as partes nas ações secundárias previstas no capítulo da intervenção de terceiros – litisdenunciado, o chamado ao processo, o oponente – não são partes no processo principal, razão pela qual também possuem legitimidade para oposição de Embargos de Terceiro, em decorrência de constrição judicial verificada na ação principal.

Da mesma forma, o Assistente Simples também possui legitimidade para a oposição de Embargos de Terceiro, vez que também não é parte no processo, mas simples interveniente.

Mesma hipótese não se verifica nos casos de assistente litisconsorcial, pois a lide debatida na ação principal o contempla, sendo considerado parte na relação

jurídica processual e atingido pela coisa julgada material, razão pela qual não poderá opor embargos de terceiro, vez que deles não necessita para defender o seu direito.

3.1 Legitimidade passiva

Possuirá legitimidade passiva, as partes no processo principal – seja de conhecimento, seja de execução – bem como àqueles que se beneficiaram ou deram causa ao ato de constrição.

Como os embargos de terceiro possuem natureza desconstitutiva, o litisconsórcio passivo será necessário/unitário – nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil – vez que a desconstituição do ato judicial se dará em face de todas as partes do processo principal e a decisão deverá ser uniforme e incidível para todos os litisconsortes⁵.

4 Prazo para oposição

O prazo para a oposição de embargos de terceiro vem disciplinado no artigo 1048 do Código de Processo Civil. Vale lembrar que se trata de prazo decadencial.

Assim, de acordo com a disciplina legal supramencionada, cabem embargos no processo de conhecimento, “enquanto não transitada em julgado a sentença”. Já no processo executivo, o prazo é de até cinco dias “depois da arrematação, adjudicação ou remição, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta”.

No processo de conhecimento, a oposição pode ser a partir da ameaça de constrição judicial, através dos denominados embargos preventivos.

⁴ ARMELIN, Donaldo. **Embargos de Terceiro**. Tese. SP. PUC/SP. 1981.

⁵ NERY JUNIOR, Nelson. **Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo. RT. 2012.

Avenida Carlos Gomes, 141/611 | Bairro Auxiliadora | Porto Alegre | RS | CEP 90.480-003 | Fone: +55 51 3333.7828 | 3330.5995
www.vdf.adv.br | contato@vdf.adv.br

No processo executivo, verifica-se a imposição do termo através da assinatura da carta. Ou seja, caso os Embargos sejam opostos no dia seguinte à arrematação, todavia com a carta já firmada, não poderão ser admitidos.

5 Competência

Trata-se de ação acessória da ação principal, da qual se originou a constrição sobre a posse ou a propriedade do terceiro alheio à relação processual.

Assim, a competência para processá-los e julgá-los é do mesmo juízo competente para a ação principal, nos termos do que dispõe o artigo 108 do Código de Processo Civil e se trata de competência absoluta.

Caso a ação principal seja de competência originária dos tribunais, será do respectivo tribunal a competência para processar e julgar a ação acessória de embargos de terceiro.

Já na hipótese de haver recurso pendente de julgamento no âmbito dos tribunais e, no mesmo tempo, ocorrer constrição judicial através de processo de execução provisória – nos termos do artigo 475 - O e 587, do Código de Processo Civil – o juízo competente será o de primeiro grau.

6 Requisitos da petição inicial

Além dos requisitos gerais exigidos pelo Código de Processo Civil, através dos artigos 282 e 283, a petição inicial dos embargos de terceiro deverá fazer prova “de sua posse e da qualidade de terceiro, oferecendo documentos e rol de testemunhas”.

Esta exigência, feita pelo *caput* do artigo 1050 do Código de Processo Civil, é relacionada com os documentos essenciais à propositura da ação, disposta no artigo 283 do mesmo Diploma Legal.

Na falta de um destes requisitos, o juiz deverá ordenar a emenda à inicial, em dez dias – nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil – sob pena de indeferimento.

7 Liminar

O artigo 1051 do Código de Processo Civil autoriza que o juiz, “julgando suficientemente provada a posse”, “deferirá liminarmente os embargos e ordenará a expedição de mandado de manutenção ou restituição em favor do embargante”.

A verificação da posse de que trata o artigo 1051, se dá de forma superficial, servindo apenas como orientação ao juízo, no intuito de avaliar a concessão de pedido liminar.

Contudo, o Embargante não está restrito a este momento para provar a sua posse. Caso o magistrado entenda que não há prova suficiente da posse, poderá, o embargante, produzir melhor prova no momento processual mais adequado.

A liminar pleiteada possui natureza de tutela antecipada de provimento final, não se confundindo com providência cautelar⁶.

Não há, para o juiz, qualquer discricionariedade, pois comprovados os requisitos, se mostra imperiosa a concessão do pedido liminar.

8 Prazo de defesa

O embargado poderá oferecer defesa, em 10 dias, nos termos do artigo 1053 do Código de Processo Civil.

⁶ MACHADO, Antonio Cláudio da Costa. **Código de Processo Civil Interpretado**. São Paulo. Manole. 2004.

Avenida Carlos Gomes, 141/611 | Bairro Auxiliadora | Porto Alegre | RS | CEP 90.480-003 | Fone: +55 51 3333.7828 | 3330.5995
www.vdf.adv.br | contato@vdf.adv.br

8.1 Matéria objeto de defesa

A defesa interposta deverá limitar-se à impugnação do direito alegado pelo embargante, defendendo o ato judicial de constrição.

Já nos embargos de credor com garantia real, a contestação é limitada às hipóteses enumeradas nos três incisos do artigo 1054 do Código de Processo Civil.

9 Natureza da sentença

Conforme Araken de Assis⁷, a opinião dominante da doutrina, acerca da natureza da sentença de embargos, é de que seja constitutiva processual.

De se reconhecer que a doutrina é controvertida quanto à natureza e/ou eficácia da sentença proferida na ação de embargos de terceiro.

10 Recurso

Contra ato judicial que julga os embargos de terceiro, apreciando ou deixando de apreciar o mérito, o recurso cabível é o de apelação, nos termos do 513 do CPC.

Na doutrina, não há consenso acerca dos efeitos em que é recebido o recurso que desafia a sentença proferida nos embargos de terceiro, pugnano alguns pela mera devolutividade, no caso de improcedência da ação.

Para Humberto Theodoro Júnior⁸ “a decisão que julga os embargos de terceiro põe fim a um processo incidente, mas de objeto próprio: é sentença (art. 162, § 1º). Desafia, portanto, apelação (art. 513), que terá apenas efeito devolutivo no caso de improcedência (art. 520, n° V)”

⁷ ASSIS, Araken de. **Manual do Processo de Execução**. São Paulo. RT. 2000.

⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto. **Processo de Execução**. São Paulo. Livraria e Editora Universitária de Direito. 2004.

Em sede de embargos de terceiro opostos no âmbito do processo de execução, José Ysnaldo Alves Paulo⁹ defende que da sentença que julga os embargos: se improcedentes, não há porque atribuir duplo efeito ao apelo tirado, persistindo apenas a devolução; se procedentes, devem ser reconhecidos os efeitos suspensivo e devolutivo, mas somente no tocante aos bens constantes da petição inicial de embargos, permanecendo incólume a execução quanto aos demais.

11 Conclusão

Utilizada por aquele que não é parte no processo, mas acaba tendo, de forma indevida, seu patrimônio atingido por uma apreensão judicial, a Ação de embargos de terceiro tem natureza constitutiva negativa, de procedimento sumário, e que objetiva a desalienação do patrimônio – ou direito de posse.

Os embargos de terceiro se destinam à tutela do domínio e da posse, e a qualquer outro direito passível de apreensão judicial, mesmo que insuscetível de detenção física, como os direitos sobre propriedade intelectual e as ações judiciais.

Possui legitimidade para opor embargos de terceiro tanto o adquirente de coisa litigiosa, quanto o terceiro interveniente, desde tenham agido de boa-fé.

A competência para processar e julgar é do mesmo juízo competente para a ação principal, nos termos do que dispõe o artigo 108 do Código de Processo Civil.

Assim, a Ação de Embargos de Terceiro é um forte instrumento de combate à injusta e/ou indevida constrição judicial em processo que o postulante não fez parte.

⁹ PAULO, José Ysnaldo Alves. **Pré-Executividade Contagiante no Processo Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro. Forense. 2002.



VÖLKER, DUBAL & FALCÃO

ADVOGADOS ASSOCIADOS

Referências

LOBO DA COSTA, Moacyr. **Origem dos embargos no direito lusitano**. Borsoi, RJ, 1973.

DO COUTO E SILVA, Clóvis. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo. RT, 1982.

PRATA, Édson. **Embargos de Terceiro**. Edição Universitária de Direito. 1984.

ARMELIN, Donaldo. **Embargos de Terceiro**. Tese. SP. PUC/SP. 1981.

NERY JUNIOR, Nelson. **Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo. RT. 2012.

MACHADO, Antonio Cláudio da Costa. **Código de Processo Civil Interpretado**. São Paulo. Manole. 2004.

ASSIS, Araken de. **Manual do Processo de Execução**. São Paulo. RT. 2000.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Processo de Execução**. São Paulo. Livraria e Editora Universitária de Direito. 2004.

PAULO, José Ysnaldo Alves. **Pré-Executividade Contagante no Processo Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro. Forense. 2002.