

O PRAZO PARA PROPOR EMBARGOS DE TERCEIRO

The deadline for proposing third party embargoes

Área: Processo civil. Embargos.

Nelson Finotti Silva¹

Doutor em Direitos das Relações Sociais

Paulo Cesar Baria de Castilho²

Doutor em Direito do Trabalho

RESUMO: O presente artigo tem por finalidade discutir, sem a pretensão de esgotar o tema, qual o prazo para opor os embargos de terceiro e, havendo sua inobservância, qual a relevância, já que o uso dos embargos de terceiro é uma faculdade, cabendo ao legitimado outras formas de buscar a tutela de seu direito. Para tanto, fez-se uma breve passagem pela doutrina e por alguns julgados, concluindo sobre a possibilidade do uso extemporâneo dos embargos de terceiro ou propor ação anulatória de ato jurídico.

PALAVRAS-CHAVE: Embargos de terceiro. Prazo. Faculdade. Ação extemporânea. Ação anulatória.

ABSTRACT: The purpose of this article is to discuss, without the intention of exhausting the topic, what is the deadline for opposing third party embargoes and the non-observance of the term, what is the relevance, since the use of third party embargoes is a faculty, leaving the legitimacy other ways of seeking the protection of their right. To this end, a brief passage through the doctrine and by some judges was made, concluding on the possibility of the extemporaneous use of third party embargoes or proposing an annulment action of a legal act.

KEYWORDS: Third. Term embargo. Option. Extemporaneous action. Annulment action.

SUMÁRIO: 1. Problematização. 2. Introdução. 3. Legitimidade ativa. 4. Legitimidade passiva. 5. Competência para processar os embargos. 6. Prazo para propositura dos embargos de terceiro. 7. Conhecimento prévio da constrição judicial pelo terceiro. 8. Consequências da eventual perda

¹ Procurador do Estado de São Paulo.

² Advogado. paulobaria@fadac.com.br

de prazo dos embargos de terceiro. 9. Prazo dos embargos de terceiro em caso de arrematação do bem em hasta pública. Conclusão. Referências bibliográficas.

1. Problematização

O terceiro que teve bem pessoal objeto de constrição em processo judicial alheio deve exercer seu direito de resistência junto ao juízo competente no prazo de 15 (quinze) dias após o conhecimento deste fato, ainda que não intimado judicialmente (art. 792, § 4º do CPC/15) ou, mesmo tendo conhecimento inequívoco disso, aguardar passivamente o andamento normal daquele feito e, mesmo assim, opor embargos de terceiro somente quando o bem for levado a leilão ou praça pública, no prazo de até 5 (cinco) dias depois da adjudicação, da alienação por iniciativa particular ou da arrematação, desde que ainda não tenha sido assinada a respectiva carta (art. 675, *caput*, do CPC/15)?

A questão é saber, portanto, quando se dá o início do prazo para contagem da interposição dos embargos de terceiro: a data da alienação judicial (em qualquer uma de suas modalidades) ou a data em que o terceiro interessado teve ciência inequívoca da constrição judicial?

2. Introdução

Os embargos de terceiro é uma ação utilizada por quem não sendo parte em um determinado processo. Portanto, não é alcançado pela coisa julgada, sofre ou está ameaçado de sofrer ato de constrição judicial sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato construtivo e, por meio dos embargos, mas busca o desfazimento ou a inibição do ato de constrição, podendo, não se utilizando dos embargos, fazer uso de outros meios ordinários para tutelar o seu domínio ou posse de bens ou direitos alcançados por ato de constrição judicial.

Trata-se de uma ação de conhecimento de natureza incidental que tem por finalidade, como acima apontado, impedir ou desfazer ato de constrição judicial indevido, seja no processo de conhecimento, enquanto não transitada em julgado a decisão definitiva, no curso do processo de cumprimento de sentença ou no próprio processo de execução, assim, os embargos de terceiro tem finalidade preventiva ou liberatória. (Marcato 193).

Desse modo, os embargos de terceiro pressupõem a possibilidade de um

terceiro sofrer ameaça ou efetiva constrição, sobre posse ou propriedade de um patrimônio, móvel ou imóvel, ou direito, que possua e seja incompatível com o ato construtivo, razão pela qual se trata de uma ação incidental, tendo por requisito um processo principal em andamento.

3. Legitimidade ativa

A legitimidade ativa é do terceiro que não é parte na relação jurídica processual pendente, não só o proprietário, como também o possuidor, sendo que o § 1º do art. 674 do CPC/15 inovou ao incluir o proprietário fiduciário.

Além do próprio terceiro, o legislador também considera parte legítima para propor os embargos, ou seja, equipara-se a terceiro, nos termos do § 2º do ar. 674 do CPC/15, o cônjuge ou companheiro, para defender bens próprios, os que não se comunicam por força do regime de casamento adotado ou pacto firmado entre os companheiros ou da meação, salvo quando o ato de constrição recair sobre bem indivisível, porquanto o art. 843 do CPC/15 prevê que, recaindo a penhora sobre bem indivisível, o equivalente à meação do cônjuge ou do companheiro recairá sobre o produto da alienação do bem. Portanto, a penhora não será desfeita, salvo se o bem indivisível for considerado, nos termos da Lei nº 8.009/90, como bem de família, hipótese em que o cônjuge ou o companheiro poderão alegar a matéria em sede de embargos de terceiro com o objetivo de desfazer o ato de constrição judicial, que é a hipótese prevista no inciso I, do citado art. 674, do CPC/15.

Na hipótese, o cônjuge ou companheiro poderão ter dupla legitimidade, uma para se for o caso, opor embargos à execução na hipótese de processo de execução, para por exemplo, desconstituir o título e, simultaneamente, opor embargos de terceiro para defender sua meação.

Também é considerado terceiro pelo legislador para fins de legitimidade ativa para os embargos o adquirente de bens, cuja constrição decorreu de decisão judicial que declarou a ineficácia da alienação em fraude à execução (hipótese prevista no inciso II, do citado art. 674 do CPC/15). A novidade está na necessidade de se intimar o terceiro antes de se declarar a fraude à execução, para, querendo, opor os embargos de terceiro, no prazo de 15 (quinze) dias, conforme determina o art. 792, § 4º do CPC/15.

Ainda, será considerado terceiro aquele que teve seu patrimônio objeto de constrição judicial por força da decisão proferida na desconsideração da

personalidade jurídica da qual não tenha participado do incidente (inciso III, do art. 674 do CPC/15).

Por fim, o legislador considerou como terceiro, o credor com garantia real para afastar a expropriação judicial do objeto de direito real de garantia, caso não tenha sido intimado nos termos do art. 804 do CPC/15. Se foi devidamente intimado, não poderá se valer dos embargos de terceiro, porque a intimação foi justamente para abrir a oportunidade do credor, com garantia real, manifestar-se nos autos em que houve a constrição judicial (inciso IV, do art. 674 do CPC/15).

4. Legitimidade passiva

A legitimidade passiva inclui o autor da ação em que foi determinado o ato de constrição judicial, porquanto ele é beneficiado com o ato, entretanto, se o réu da ação principal tiver concorrido para a constrição, formar-se-á um litisconsórcio passivo necessário, nesse sentido, o § 4º do art. 677 do CPC/15, que reconhece que o sujeito passivo será *a quem o ato de constrição aproveita, assim como o será seu adversário no processo principal quando for sua a indicação do bem para a constrição judicial.*

5. Competência para processar os embargos

Nos termos do art. 676 do CPC/15, é competente para o processamento dos embargos de terceiro o mesmo juízo que ordenou a constrição judicial, pois se trata de regra de competência funcional. Portanto, é regra de competência absoluta. Quando o ato de constrição se concretiza em cumprimento de carta, os embargos serão oferecidos no juízo deprecado, salvo se indicado pelo juízo deprecante o bem constrito ou se já devolvida a carta.

Os embargos de terceiro, ainda que distribuídos por dependência, correm em autos distintos e não serão apensados aos autos em que ocorreu o ato de constrição judicial.

Na hipótese de os embargos serem opostos pela União ou qualquer de suas autarquias ou fundações, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento e julgamento desloca-se para a Justiça Federal.

6. Prazo para propositura dos embargos de terceiro

Ponto de alguma discórdia na doutrina e nos tribunais é o termo inicial ou final para a propositura dos embargos de terceiro.

O art. 675 *caput* do CPC/15, com redação semelhante ao art. 1.048 do CPC/73 disciplina o prazo, preclusivo, decadencial, para a oposição dos embargos de terceiro.

Pendente um processo de conhecimento, no qual um terceiro possa sofrer ou seja ameaçado de sofrer a constrição judicial sobre bem ou direito seu, mesmo em se tratando de tutela cautelar em caráter antecedente, como arresto, será possível a oposição dos embargos de terceiro, que terá, por termo final no processo de conhecimento, o trânsito em julgado da sentença ou da decisão que julgar antecipado, parcialmente, o mérito nos termos do art. 356 do CPC/15.

Prevê o art. 675 do CPC/15 que, na hipótese do cumprimento de sentença ou processo de execução de título executivo extrajudicial, o termo final será de até 05 (cinco) dias depois da adjudicação, da alienação por iniciativa particular ou da arrematação, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta, que, portanto, será o termo final.

Nesse sentido, se transcorridos 05 (cinco) dias e, mesmo assim, ainda não foi assinada a carta, não mais será possível opor embargos de terceiro, porquanto o termo final previsto em lei se esgotou. Caso a carta seja assinada antes de vencer o prazo dos 5 (cinco) dias, também estará esgotado o prazo. Restará, ao terceiro interessado, o uso das vias ordinárias, ou seja, deverá propor ação autônoma para fazer a defesa de seus direitos, e não os embargos de terceiro, porque já terá ocorrido o termo final para tanto.

Logo, pode-se afirmar que dois são os momentos previstos no art. 675 do CPC/17, se o ato de constrição foi determinado na fase do conhecimento, o limite será o trânsito em julgado da sentença; por outro lado, se o ato da constrição foi determinado na fase do cumprimento de sentença ou no processo de execução, os embargos poderão ser opostos até 5 (cinco) dias após a alienação do bem, sua adjudicação ou arrematação, mas em qualquer caso, sempre antes da assinatura da respectiva carta.

Não se pode confundir a carta de adjudicação, de alienação ou de arrematação com o auto de adjudicação, de alienação ou de arrematação. Considera-se perfeita e acabada a adjudicação com a lavratura e a assinatura do respectivo auto, conforme art. 877 § 1º e art. 903 *caput* ambos do CPC/15.

A carta é um documento expedido pelo cartório, após assinado o auto, na qual conterà a descrição do imóvel, com remissão à sua matrícula e aos seus registros, a cópia do auto e a prova de quitação do imposto de transmissão, conforme preceitua o art. 877, § 2º do CPC/15. Portanto, a carta é o documento, o título hábil que o adquirente deverá utilizar para promover, junto ao Cartório de Imóvel, o competente registro da alienação. Por fim, vale destacar que a carta diz respeito a bens imóveis (inciso I do citado dispositivo legal) e, quando se tratar de bens móveis, será expedida a ordem de entrega do bem (previsto no inciso II, do mesmo diploma legal).

Embora o artigo 675 do CPC/15 não faça referência expressa à execução de quantia certa, nada afasta o uso dos embargos de terceiro, quando se tratar de execução para a entrega de coisa certa, sendo que o prazo dos 5 (cinco) dias será contado, por analogia, da data da lavratura do auto (art. 877, *caput*, do CPC/15), desde que ainda não tenha sido assinada a ordem de entrega definitiva da coisa. Se assinada a ordem pelo juiz, mesmo antes de transcorrer o prazo acima previsto, o tema somente poderá ser discutido em ação autônoma, conforme visto anteriormente (art. 675, *caput* c.c. art. 877 do CPC/15).

Em se tratando de fraude à execução, há regra específica de contagem do termo inicial para o terceiro adquirente opor embargos que, neste caso, é de 15 (quinze) dias e terá início a partir de sua intimação, nos termos do § 4º do artigo 792 do CPC/15.

Com exceção de fraude à execução, depreende-se das regras processuais que existem dois marcos distintos para contagem do prazo para opor os embargos de terceiro. No processo de conhecimento e, portanto, antes de iniciar a fase do cumprimento de sentença, os embargos poderão ser opostos a qualquer momento antes do trânsito em julgado. Após este marco temporal, na fase do cumprimento de sentença ou no processo de execução, o prazo fatal será de até 5 (cinco) dias depois da adjudicação, da alienação por iniciativa particular ou da arrematação, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta, conforme previsto no art. 675, *caput*, do CPC/15.

Como visto acima, havendo assinatura da carta de arrematação, mesmo antes dos 5 (cinco) dias após a alienação judicial, o prazo estará esgotado e a propositura dos embargos de terceiro será considerada extemporânea.

7. Conhecimento prévio da constrição judicial pelo terceiro

Dois pontos parecem ser relevantes quanto ao prazo para os embargos de terceiro. O primeiro, quando o terceiro não tem qualquer conhecimento ou ciência do ato de constrição judicial, senão somente quando da efetiva prática do ato da turbação ou esbulho e, o segundo, quando há todos os elementos, os quais indicam que o terceiro tinha conhecimento da existência do ato de constrição judicial.

Em relação ao terceiro, o qual não tinha ciência do ato que possibilitou a arrematação, a adjudicação ou a remição, afirmam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero:

“... não havia como ter o conhecimento necessário para ajuizar a medida. Por isso, a jurisprudência tem admitido que, nesses casos, o prazo passe a ser contado da data da efetiva turbação ou do efetivo esbulho – ou seja, da ciência concreta do ato de constrição judicial-, não obstante seja outra data da arrematação, da adjudicação ou da remição.” (Marinoni 220).

Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO. TERMO INICIAL. DATA DO CONHECIMENTO DO ATO DE TURBAÇÃO. 1. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte, o prazo para a oposição de Embargos de Terceiro é contado da data em que se configurou a turbação da posse. 2. Recurso Especial provido. (STJ - REsp: 419697 SC 2002/0029278-5, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 26/02/2008, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: --> DJe 04/03/2009)”.

Não se pode olvidar que a Constituição Federal garante no artigo 5º, inc. LIV, que *ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal*, razão pela qual, quando o patrimônio de alguém for alcançado por ato de constrição judicial, ao terceiro sempre estará facultado o uso do procedimento comum para a tutela do bem alcançado pelo ato de constrição judicial, inclusive, obtendo a suspensão do processo que originou a constrição.

Por outro lado, existe divergência quanto ao termo inicial para contagem

do prazo, quando o terceiro tinha ciência inequívoca do ato de constrição judicial.

Imagine-se o caso em que há penhora de um imóvel para garantia do juízo, em favor de um exequente, que pretende levar o bem à hasta pública para receber o crédito que lhe é devido. Formalmente, no Cartório de Registro de Imóveis, o bem está em nome do devedor. Contudo, há notícias de que o imóvel fora vendido a terceiro por meio de contrato particular verbal ou escrito. O credor diligente faz notificação judicial ou extrajudicial ao suposto comprador, que, atualmente, está na posse do imóvel, de boa ou má-fé, dando notícias da constrição judicial que recai sobre ele. Assim, tendo ciência inequívoca da penhora, começa aí o termo inicial da contagem do prazo de 15 (quinze) dias para propor os embargos de terceiro, conforme previsto no art. 792, § 4º, do CPC/15.

Embora o dispositivo legal determine que o juiz deverá intimar o terceiro adquirente para defender seus interesses, nada impede que o credor o faça, por conta própria. O que importa, neste caso, é a notificação que dá ciência ao terceiro interessado da existência da constrição judicial. O conteúdo material é mais importante do que o mero ato formal de onde partiu o aviso, se do juiz ou do credor. Até porque, se a suposta alienação não está registrada na matrícula do imóvel, o magistrado não tem elementos para sabê-lo e fazê-lo. Neste caso, o maior interessado é o próprio credor, que não estará disposto a gastar tempo e dinheiro com uma execução frustrada, em razão de o bem penhorado, supostamente, não pertencer ao devedor.

Não seria juridicamente razoável que um terceiro, tendo ciência do ato de constrição judicial sobre um bem que, supostamente é de sua propriedade, fique inerte aguardando o desenrolar do processo para, somente anos depois, na fase final de praxeamento, propor uma ação incidental de embargos para invocar um direito que poderia/deveria ter sido exercido muito tempo atrás.

No caso de uma execução forçada, desde o início do processo, houve diversos atos processuais onerosos para as partes, em especial para o credor: penhora de bens, pagamento de custas e diligências, embargos à execução pelo devedor, contestação, sentença, recolhimento de preparo, recursos, cálculos de liquidação, avaliação do imóvel, edital de praça etc. para, ao final, desconstituir a penhora e começar tudo de novo. Esse comportamento do terceiro, que assiste o desenrolar do processo à distância, não se coaduna com os princípios modernos do processo civil, em especial o da boa-fé e da duração razoável e efetiva do processo, nos estritos termos dos art. 5º e 6º do CPC/15, fundamentados em norma constitucional (art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88).

Como já asseverado inicialmente, a propositura dos embargos é uma faculdade de seu titular, o que não impede o terceiro de fazer uso de outros meios ordinários, para tutelar o seu domínio ou posse de bens ou direitos alcançados por ato de constrição judicial, especialmente por meio da ação anulatória de ato jurídico (art. 966, § 4º, do CPC/15).

Assim, eventual perda do prazo para a oposição dos embargos de terceiro não produz nenhuma modificação no plano do direito material do domínio ou da posse de seu detentor, que poderá ser tutelado de outro modo, especialmente se reconhecida a intempestividade dos embargos. O terceiro interessado poderá repetir a demanda, ou seja, com as mesmas partes, causa de pedir e pedido, mediante ação autônoma com outro procedimento judicial.

8. Consequências da eventual perda de prazo dos embargos de terceiro

Diante do exposto até aqui, qual seria, então, a diferença ou vantagem no manejo dos embargos de terceiro ou de ação autônoma?

No caso de propositura dos embargos de terceiro ainda que intempestivos, a resposta está no fato de o juiz, reconhecendo suficientemente provado o domínio ou a posse, determinar a suspensão automática das medidas constritivas sobre os bens litigiosos, objetos dos embargos levadas a efeito no processo principal. Pode o juiz também determinar na ação incidental a manutenção ou reintegração provisória da posse, se assim requereu o embargante, exigindo ou não a prestação de caução – exceto quando o embargante for economicamente hipossuficiente, caso em que não poderá ser exigida (art. 678, parágrafo único, do CPC/15).

Na hipótese de os embargos atingirem todos os bens do processo principal, o curso deste deverá ficar suspenso até o julgamento dos embargos de terceiro. Ainda que não tenha no CPC/15 uma regra expressa, como o artigo 1.052 do CPC/73, não há como pensar no prosseguimento do processo principal diante da decisão judicial, a qual suspendeu as medidas constritivas sobre eles.

Caso existam bens que não foram objetos dos embargos de terceiro, a ação principal poderá ter seu curso normal em relação a eles, inclusive com a adoção de atos expropriatórios.

Dessa forma, ainda que intempestivos os embargos - e mesmo sendo inegável que o terceiro embargante tivesse ciência do ato de constrição judicial - poderá seu direito à tutela, possessória ou dominial, ser reconhecido em ação autônoma, caso existam os requisitos legais para tanto.

É possível ainda que, mesmo intempestivos, o juiz receba os embargos de terceiro e o processe como ação autônoma, concedendo eventual decisão preventiva antecipatória para restringir os efeitos da constrição judicial sobre os bens apreendidos judicialmente, tudo isso levando-se em consideração o princípio da economia processual e o direito à duração razoável do processo.

A propósito e em abono do ora sustentado, a doutrina de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero:

“Em doutrina, há quem considere, ao que parece com mais razão, que os embargos de terceiro podem ser opostos depois do prazo mencionado sem, todavia, que possam gerar a suspensão do processo ‘principal’. Por esse entendimento, o prazo em questão não é propriamente para que se possa discutir a apreensão do bem, mas, antes para que se possa promover essa discussão com a paralisação da ação outra (em que a apreensão foi gerada). Parece muito mais razoável esse entendimento, que enxerga os percalços da realidade e percebe que nem sempre é fácil ao terceiro perceber a existência da constrição judicial. Mais do que isso, esse entendimento torna mais flexível o extremamente exíguo prazo (de cinco dias) para a apresentação da medida. Nota-se que a submissão do direito aos embargos ao curto prazo de cinco dias é, muitas vezes o suficiente para gerar perecimento do direito, já que não raramente a parte não terá condição de, nesse curto espaço de tempo, conseguir um advogado e instruí-lo suficientemente para o ajuizamento de uma medida com o mínimo de chance de vitória.

Por isso, parece mais razoável mesmo concluir que, não ajuizada a medida dentro dos prazos do art. 675 do CPC, perde-se o direito de postular a suspensão da ação principal, mas não a discutir a constrição tido como ilegítima.” (Marinoni 220).

No mesmo sentido se posicionou o Superior Tribunal de Justiça:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PRAZO DOS EMBARGOS DE TERCEIRO. ART. 1.048 DO CPC. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. DECURSO DO PRAZO DE 5 DIAS. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1.

O art. 1.048 do CPC fixa dois momentos para o ajuizamento dos embargos de terceiro: (1) a qualquer tempo no processo de conhecimento enquanto não transitada em julgado a sentença; e, (2) no processo de execução, até 5 dias depois da arrematação, adjudicação ou remição, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta. (...).4. A utilização dos embargos de terceiro é facultativa; decorrido o prazo para sua oposição, subsiste o direito material que o terceiro poderá alegar em ação autônoma. A adoção da tese de intempestividade resultaria no prolongamento da discussão judicial com o ajuizamento de nova ação, medida de todo contrária à economia processual e à necessidade de solução dos litígios em tempo razoável. Recurso especial não provido. (Grifado no original. STJ - REsp: 1.548.882/SP, Relator: Ministro MOURA RIBEIRO, Data de Julgamento: 01/12/2015, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/12/2015)”.

E, ainda, há decisão específica do Superior Tribunal de Justiça em caso que o terceiro tinha plena ciência da constrição judicial e, mesmo assim, apresentou os embargos fora do prazo legal:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CPC/1973. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EMBARGOS DE TERCEIRO. CIÊNCIA PRÉVIA DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRAZO DE CINCO DIAS DO ART. 1.048 DO CPC/1973. INTEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS. POSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO. SUSPENSÃO DO EFEITO SUSPENSIVO AUTOMÁTICO. ENCARGOS SUCUMBENCIAIS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. 1. Controvérsia acerca da tempestividade dos embargos de terceiro opostos após o prazo de 5 (cinco) dias previsto no art. 1.048 do CPC/1973, por terceiro que tinha ciência do cumprimento de sentença. (...). 5. Caso concreto em que o terceiro tinha ciência do cumprimento de sentença, tendo ajuizado os embargos intempestivamente. Incolumidade, porém, do direito material vindicado a despeito da intempestividade dos embargos de terceiro. 6. Possibilidade de defesa do direito material mediante o ajuizamento de outras ações após o transcurso do

prazo dos embargos de terceiro. 7. Conhecimento dos embargos de terceiro intempestivos, processando-os como ação autônoma sem a agregação automática do efeito suspensivo previsto no art. 1.052 do CPC/1973. 8. Aplicação dos princípios da economia processual e da duração razoável do processo. 9. Caso concreto em que os embargos de terceiro, interpostos por possuidores de boa-fé, encontravam-se devidamente instruídos, inclusive com prova pericial, a justificar, com mais razão, a concreção do princípio da economia processual. (...). Recurso especial desprovido. (STJ - REsp: 1.627.608/SP, Relator: Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Data de Julgamento: 06/12/2016, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/12/2016)". (g.).

Vale a pena destacar do acórdão acima citado, da relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, o seguinte trecho:

“(...) seria possível conhecer dos embargos de terceiro intempestivamente opostos como se fosse uma ação autônoma com idêntico objeto (...) a perda do prazo para oposição dos embargos de terceiro não produz qualquer modificação no plano do direito material de modo que a parte interessada poderia repetir a demanda (com as mesmas partes, pedido e causa de pedir), sob a forma de uma ação autônoma. (...) Não parece justificável, portanto, à luz dos princípios da economia processual e da duração razoável do processo (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal), que os embargos de terceiros sejam extintos, para que uma demanda idêntica seja ajuizada, sob outro nomem iuris, diferenciando-se apenas quanto ao efeitos suspensivo automático do art. 1.052 do CPC/1973”.

À evidência, no caso dos embargos de terceiro intempestivos serem recebidos pelo juiz como uma ação autônoma (anulatória de ato jurídico), com todas as garantias do devido processo legal, especialmente quanto à realização de provas (testemunhais, documentais, periciais etc.), o seu destino estará selado, ao final, com a coisa julgada. Vale dizer, não haverá oportunidade para uma nova discussão judicial do tema, ressalvado os casos excepcionais da ação rescisória, sob a pena de se eternizar a discussão judicial.

9. Prazo dos embargos de terceiro em caso de arrematação do bem em hasta pública

Como visto em itens precedentes, após encerrado o processo de conhecimento com o trânsito em julgado da sentença, o legislador fixou taxativamente o termo final para oposição dos embargos de terceiro no cumprimento de sentença ou processo de execução: 5 (cinco) dias depois da adjudicação, da alienação por iniciativa particular ou da arrematação, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta, conforme expressamente previsto no art. 675, *caput*, do CPC/15.

É verdade que, no caso de leilão judicial, o art. 903, § 3º do CPC/15, determina que o juiz deve aguardar o prazo de 10 (dez) dias para o aperfeiçoamento da arrematação. Somente depois desse interregno e, não havendo oposição de terceiros interessados, é que o juiz deverá assinar a carta de arrematação ou ordem de entrega ou mandado de imissão na posse, conforme previsto no § 2º daquele dispositivo legal.

Ocorre que os interessados citados no § 1º, do art. 903, do CPC/15, legitimados a promoverem a oposição à arrematação, não se tratam, nem de longe, daquele que teve seu bem constrito supostamente de forma indevida e que teria legitimidade para propor embargos de terceiro.

Isso porque o comando legal citado é expresso em afirmar que somente poderão impugnar a arrematação, a qual é considerada perfeita, acabada e irretratável após a assinatura do auto pelo juiz, as seguintes pessoas: I) o executado, quando alegar preço vil; II) o credor pignoratício, hipotecário ou anticrético não intimado da hasta pública e, por fim, III) o próprio juízo, quando o arrematante não pagar o preço ou se não for prestada a caução, quando exigível.

Como se vê, dentre as hipóteses legais acima citadas, não há menção ao terceiro interessado que teve seu bem indevidamente penhorado. Ele não se encaixa em nenhuma das exceções previstas pela lei.

Consequência lógica disso é que ele deve exercer o seu direito de propor os embargos de terceiro no prazo legal já assinalado, qual seja, o de 5 (cinco) dias após a arrematação (art. 675, *caput*, do CPC/15).

O fato da carta ser assinada somente depois de 10 (dez) dias no caso de arrematação judicial do bem, se não houver oposição dos legitimados a impugná-la (art. 903, §§ 2º e 3º do CPC), não estende o prazo para propositura dos embargos de terceiro, lembrando que, como já dito, a previsão legal expressa é de redução do prazo de 5 (cinco) dias, se a carta for expedida em período inferior.

Fato é também que isso não impede que o terceiro promova os embargos

de forma extemporânea, como já exaustivamente tratado em tópicos anteriores, com as mesmas consequências jurídicas: recebimento dos embargos pelo juiz como ação autônoma (e não incidental) ou propositura de nova ação ordinária pelo interessado.

Conclusão

Diante de tudo que foi exposto neste trabalho, é possível concluir que a propositura dos embargos de terceiro é uma faculdade do seu titular que, necessariamente, não é parte no processo principal, visando tutelar o domínio ou a posse de bens ou direitos alcançados por ato de constrição judicial. Os embargos de terceiro têm natureza incidental.

O prazo para propor os embargos de terceiro é, em qualquer tempo, durante o processo de conhecimento enquanto não transitada em julgado a sentença. Após a decisão definitiva do feito, no cumprimento da sentença ou no processo de execução, o prazo para que o terceiro busque proteger seu direito pela via incidental é de até 5 (cinco) dias depois da adjudicação, da alienação por iniciativa particular ou da arrematação, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta. Isso significa que, se por qualquer motivo, a carta for assinada antes disso, o prazo dos embargos também será reduzido a este marco temporal (data da assinatura da carta).

Caso o terceiro, devidamente legitimado para tanto, tenha deixado transcorrer o prazo sem a propositura dos embargos, haverá ainda duas opções.

A primeira seria propor os embargos mesmo de forma extemporânea, requerendo ao juiz os efeitos da suspensão do processo principal quanto à constrição dos bens objeto da impugnação. Caso o juízo entenda que a propositura dos embargos se deu fora do prazo legal, pode ainda requerer que o incidente seja recebido como ação autônoma, com o mesmo objetivo de desconstituição da constrição judicial.

A segunda opção seria propor uma ação anulatória de ato jurídico, de natureza autônoma, dentro do prazo decadencial de 02 (dois) anos contados da data do ato judicial que se pretende desconstituir (auto de adjudicação, de alienação por iniciativa particular ou da arrematação).

A título de arremate, é de se dizer que o prazo de 10 (dez) dias que o juiz deve aguardar para expedir a carta de arrematação, esperando eventual impugnação de terceiros devidamente qualificados no art. 903, § 1º e 2º, do CPC, não tem o

condão de dilatar o prazo para oposição dos embargos de terceiro.

Referências bibliográficas

MARCATO, Antonio Carlos. *Procedimentos Especiais: de acordo com o Novo CPC e a Lei 13.363/2016*. 17. ed. São Paulo: Gen/Atlas, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; Arenhart, Sérgio Cruz e Mitidiero, Daniel. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 3.v. 2015.