

## Os embargos de terceiro e o marco inicial para contagem do prazo para ajuizamento

Carlos José de Castro Costa\*

*Doutorando em Direito, pela Universidade Nacional de La Plata – Nação Argentina; Mestre em Relações Privadas e Constituição, pela Faculdade de Direito de Campos; Pós Graduado em Direito Civil e Processual Civil pela Faculdade de Direito de Campos; Coordenador do Núcleo de Prática Jurídica da UNIG – Campus V/Itaperuna/RJ; Coordenador do PROCON/Itaperuna; Professor do Curso de Pós Graduação da Fundação São José; Professor do Curso de Pós Graduação da Faculdade Redentor; Professor Universitário da Universidade Iguazu – Campus V; Professor Universitário da Faculdade Redentor; Advogado.*

Leandro Silva Costa\*

*Doutorando em Ciências Jurídicas – Direito Público pela Universidade Nacional de La Plata – Nação Argentina; Mestre em Relações Privadas e Constituição pela Faculdade de Direito de Campos; Pós Graduado em Direito Civil e Processo Civil pela Faculdade de Direito de Campos; MBA em Negócios de Empresas, Petróleo e Gás pela Fundação Getúlio Vargas; Coordenador do Curso de Graduação em Direito da Universidade Iguazu Campus V – Itaperuna/RJ; Advogado.*

Adilson Poubel de Castro Júnior\*

*Doutorando em Direito pela Universidade Nacional de La Plata – Nação Argentina; Especialista em Direito Penal e Direito Processual Penal pela Universidade Veiga de Almeida; Professor de Graduação da Faculdade Doctum, Carangola, MG; Professor de Universitário da Universidade Iguazu, campus V.*

1. Introdução;
2. Noções gerais acerca dos Embargos de Terceiro;
3. Requisitos para oposição dos embargos de terceiro;
4. Legitimidade e competência;
5. Procedimento;
6. Prazo para oposição dos Embargos de Terceiro;
7. Conclusão;
8. Referências.

### Resumo

As normas de direito processual civil possuem natureza instrumental, isto é, são destinadas a estabelecer as regras a serem observadas no curso de um processo em que as partes buscam a satisfação de seu direito subjetivo. Dentre os procedimentos previstos pelo Código de Processo Civil, Lei nº 5.869/73, nos procedimentos especiais de jurisdição contenciosa, há previsão dos denominados embargos de terceiro, entre os artigos 1.046 a 1.054. É sabido que em um processo os efeitos de uma sentença não podem atingir partes alheias à relação jurídica processual, assim, se por algum motivo a decisão proferida pelo magistrado espalha seus efeitos para um terceiro, não integrante da lide, a lei possibilita que este possa opor embargos de terceiro, cuja posse ou propriedade tenha sido turbada ou esbulhada em virtude de apreensão judicial realizada de forma indevida nos autos do processo originário. Neste diapasão o presente trabalho perfaz uma análise doutrinária e jurisprudencial acerca dos embargos de terceiro, eis que existe divergência acerca do marco inicial para contagem do prazo para ajuizamento dos embargos de terceiro nas hipóteses em que o embargante não tem ciência da constrição judicial sobre o seus bens.

**Palavras-chave:** Embargos de terceiro; Possuidor ou proprietário; Apreensão judicial indevida; Prazo para oposição dos embargos de terceiro.

## **Résumen**

La ley procesal civil tiene carácter instrumental, es decir, que están diseñados para establecer las normas que deben observarse en el curso de un proceso en el que las partes buscan la satisfacción de su derecho subjetivo. Entre los procedimientos establecidos por el Código de Procedimiento Civil, la Ley 5.869/73, están planeadas entre los procedimientos especiales de la jurisdicción contenciosa, los llamados terceros embargos, entre los artículos 1046 a 1054. Se sabe que en un proceso, los efectos de una sentencia no puede alcanzar a otros partes de la relación jurídica procesal, por lo que si por alguna razón la decisión del magistrado extiende sus efectos a un tercero, que no forma parte del proceso, la ley establece que se puede oponer a los embargos de terceiro, por un propietario o poseedor, cuya titularidad o propiedad ha sido molestado o esbulhada. En este terreno de juego esta obra constituye un análisis doctrinal y jurisprudencial sobre los embargos de terceros, en particular sobre el punto de partida para el cómputo del plazo para la presentación de los embargos de terceros en los casos en que el objetor no tiene conocimiento de la restricción judicial de sus bienes.

**Palabras clave:** Embargos del tercero; Proprietario o poseedor; Restricción judicial indevida; Plazo para la oposición de embargos del terceiro.

## **1 Introdução**

As normas contidas no Código de Processo Civil possuem cunho instrumental, ou seja, conferem ao titular de um direito material violado a possibilidade de recorrer ao Poder Judiciário com o escopo de obter a satisfação de seu direito subjetivo. As normas processuais, portanto, configuram um meio, um instrumento para fazer valer o direito desrespeitado.

Os embargos de terceiro encontram-se previstos no Código de Processo Civil entre os Procedimentos Especiais de Jurisdição Contenciosa e tem por fito possibilitar que uma pessoa estranha à relação jurídica processual possa defender sua posse ou propriedade, quando esta tenha sido turbada ou esbulhada de forma indevida.

É cediço que a sentença somente faz coisa julgada entre as partes da demanda, não podendo beneficiar nem prejudicar terceiros. Assim, se os efeitos da sentença se espraiam para pessoas alheias à relação jurídica processual, o prejudicado pode se valer dos embargos de terceiro para obter uma resposta judicial consubstanciada na expedição de mandado de manutenção ou de restituição aos bens que tenham sido indevidamente constritos.

Havendo, portanto, a apreensão judicial indevida de um bem, aquele que figura na condição de proprietário ou possuidor do bem, pode ajuizar embargos de terceiro em relação ao processo principal, no qual tenha sido emanada a ordem de constrição judicial, pois não há de se admitir que uma sentença produza efeitos para partes alheias à relação jurídica processual.

O presente estudo, portanto, tem por escopo abordar o instituto dos embargos de terceiro, com ênfase na interpretação extensiva dada pelos Tribunais ao marco inicial para contagem do prazo para ajuizamento dos embargos de terceiro.

## **2 Noções gerais acerca dos Embargos de Terceiro**

Os embargos de terceiro estão inseridos no Código de Processo Civil entre os procedimentos especiais de jurisdição contenciosa, notadamente entre os artigos 1.046 a 1.054 do referido dispositivo legal.

Antes de adentrar no objeto do presente trabalho, consubstanciado no estudo do prazo para oposição dos embargos de terceiro, configura-se necessário recordar que o processo consiste em uma relação jurídica, pela qual Autor, Réu e Estado-Juiz, se vinculam e, em virtude desta vinculação Autor e Réu estão adstritos aos efeitos das decisões proferidas pelo magistrado, agente público que manifesta a vontade do Estado-Juiz<sup>1</sup>.

Saliente-se que os efeitos supracitados somente podem atingir as pessoas que compõem a relação jurídica processual, não podendo, destarte, operar consequências, diretas ou indiretas à terceiros não participantes do processo.

Não pairam dúvidas acerca do fato de que esta assertiva também se aplica ao processo de execução, no qual o devedor está sujeito, com seu patrimônio, à execução forçada, de acordo com o disposto no art. 591 do Código de Processo Civil.

Não obstante a impossibilidade de uma decisão judicial trazer consequências reflexas para pessoas que não integram a lide, é possível que o provimento jurisdicional atinja um terceiro, que não integra a relação jurídica processual. Pode-se, citar, à guisa de exemplo, a apreensão judicial que indevidamente recai sobre bem pertencente a quem não é parte no

---

<sup>1</sup> DONIZETTI, Elpidio. Curso Didático de Direito Processual Civil. 9 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 951

processo, mas que houvera adquirido um imóvel de uma das partes, antes da ocorrência da constrição judicial.

Neste diapasão, a legislação processual civil prevê que a medida adequada para que o proprietário ou possuidor possa pôr fim à constrição indevida são os embargos de terceiro, consubstanciados em uma ação atribuída àquele que não é parte, com o escopo de fazer cessar a constrição judicial realizada indevidamente sobre bens do qual é proprietário ou possuidor<sup>2,3</sup>.

Configura-se relevante salientar que os embargos de terceiro diferem das Ações Possessórias, uma vez que os embargos de terceiro podem ser opostos tanto pelo possuidor quanto pelo proprietário, o que não se admite nas Ações Possessórias, nas quais não há legitimidade ativa para o proprietário. Ademais, os embargos de terceiro não têm por fito afastar esbulho, turbação ou ameaça, mas fazer cessar apreensão judicial realizada de forma indevida, que recaiu sobre bem de pessoa que não faz parte da relação jurídica processual.

Os embargos de terceiro, segundo o disposto no art. 1046 do CPC, não está restrito à tutela da posse ou domínio, mas qualquer direito – real ou pessoal – que tenha sido objeto de ato jurisdicional eivado de vício, eis que atinge patrimônio de pessoas não integrantes da relação jurídica processual. O instituto, portanto, terá como objeto um ato jurisdicional e não a posse ou o domínio em si.

Insta salientar, ainda, que a oposição dos embargos de terceiro independe da espécie processual, ou seja, pode decorrer de um processo de conhecimento, de execução ou cautelar, seja no âmbito do processo civil ou qualquer outro procedimento, como processo penal<sup>4</sup>, trabalhista ou falimentar<sup>5</sup>, em que haja ato de constrição judicial.

Vale ressaltar que admite-se a oposição de embargos de terceiro nas hipóteses de ameaça futura e de iminente constrição judicial. Nestes casos, porém, cumpre ao Embargante demonstrar, de forma pormenorizada, o ato que entende potencialmente lesivo,

---

<sup>2</sup> GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. Direito Processual Civil esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 803.

<sup>3</sup> Donizetti, conceitua embargos de terceiro como “o remédio processual posto à disposição de quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, sequestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha (art. 1.046). In DONIZETTI, Elpidio. Curso Didático de Direito Processual Civil. 9 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 951

<sup>4</sup> Art. 129 do Código de Processo Penal.

<sup>5</sup> Art. 93 da Lei n. 11.101/2005.

uma vez que o perigo hipotético não se configura apto a ensejar a oposição do procedimento<sup>6</sup>.

Inferre-se, portanto, que a apreensão judicial do bem não necessita estar consumada, admitindo-se, destarte, os denominados embargos preventivos, como por exemplo, na hipótese de haver a indicação à penhora de bens de terceiro, possibilita-se a oposição dos embargos, ainda que antes da efetivação da penhora.

### **3 Requisitos para oposição dos Embargos de Terceiro**

Os embargos de terceiro possuem natureza jurídica de ação, destarte, hão de ser observados os requisitos processuais preconizados nos artigos 282 e 284 do Código de Processo Civil, bem como as condições de desenvolvimento regular do processo, características comuns a todos os processos e ações em geral.

Salienta a doutrina que para a oposição dos embargos de terceiro, além dos requisitos supracitados, hão de estar presentes os seguintes requisitos: (i) apreensão judicial indevida; (ii) condição de proprietário ou possuidor do bem; (iii) qualidade de terceiro em relação ao processo do qual emanou a ordem judicial<sup>7</sup>.

Atinente ao primeiro requisito, consubstanciado na apreensão judicial indevida, urge destacar a disposição do art. 1.046 do CPC, onde se infere que a finalidade dos embargos de terceiro é a de desconstituir um ato de apreensão judicial, o que leva a conclusão de que se a perda decorrer de outro tipo de ação, o interessado deve ingressar com ação possessória.

Configura-se necessário, para o acolhimento dos embargos, que a apreensão judicial se revele indevida, assim, tem-se que não basta que ostente a condição de terceiro, revela-se fundamental que o embargante não seja responsável pelo pagamento da dívida. Sobre este aspecto necessário lembrar que o Código de Processo Civil, notadamente no Livro VIII, Capítulo 1, item 11, possibilita, nas ações de execução, que a penhora recaia sobre bens de determinadas pessoas que não tenham sido parte no processo.

---

<sup>6</sup> SILVA, Clóvis do Couto e. Comentários ao código de processo civil, *apud*, PEREIRA, José Horácio Cintra G. Dos embargos de terceiro. São Paulo: Atlas, 2002, p. 24.

<sup>7</sup> Op. cit., p. 953.

Pode-se citar, por exemplo, o cônjuge, que independentemente do regime de bens do casamento, responde pelas dívidas contraídas pelo consorte, desde que tenham revertido em proveito do casal. A jurisprudência, contudo, com fulcro no art. 1.046, §3º, tem admitido a propositura de embargos de terceiro pelo cônjuge, com o escopo de livrar da constrição judicial a sua meação, ou bens próprios ou reservados, que tenham sido alcançados pela penhora.

Acerca do segundo requisito, qual seja, a condição de proprietário ou possuidor, tem-se que só ostenta legitimidade para figurar como parte nos embargos de terceiro aquele que não é parte no processo em que a apreensão indevida foi determinada. Perfazendo-se a leitura do art. 1.046, §1º poderia subsistir dúvida acerca da possibilidade de o indivíduo que possui a propriedade, mas não detém a posse poder opor os embargos de terceiro, entretanto, prevalece o entendimento de que tanto o proprietário quanto o possuidor possuem legitimidade, pois ambos têm interesse em defender a coisa.

Com o fito de corroborar essa assertiva, pode-se vislumbrar que os Tribunais têm assentado, de forma unânime a possibilidade de o compromissário-comprador, ainda que o pré-contrato esteja desprovido de registro, opor embargos de terceiro na defesa de sua posse quando é deferida em processo judicial a penhora do imóvel, pleiteada pela parte do processo principal<sup>8</sup>.

O terceiro requisito versa sobre o legitimado ostentar a qualidade de terceiro em relação ao processo do qual emanou a ordem judicial, ou seja, aqueles que figuram como partes no processo não podem se valer dos embargos de terceiro para defender sua posse e/ou propriedade. Atente-se, porém, para o fato de que os §§2º e 3º do art. 1.046 do CPC ampliam o conceito de terceiro, podendo-se, por exemplo, considerar como terceiro o cônjuge na defesa de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação, conforme salientado alhures.

#### **4 Legitimidade e competência**

Perfazendo-se a análise do art. 1046, §1º. do CPC pode-se inferir que possui legitimidade ativa para oposição dos embargos de terceiro aquele que, não tenha sido parte

---

<sup>8</sup> Súmula 84, STJ.

no processo, mas em razão de apreensão judicial indevida, sofreu turbação ou esbulho na posse de seus bens, portanto, o polo ativo dos embargos de terceiro será ocupado pelo terceiro que figure na condição de proprietário ou possuidor.

No que concerne à legitimidade ativa existe divergência doutrinária acerca da possibilidade de o adquirente da coisa litigiosa ostentar legitimidade para opor embargos de terceiro. Pelo disposto no §3º do art. 42 do CPC, em regra, o adquirente não é considerado terceiro, pois se sujeita aos efeitos da sentença proferida entre as partes originárias. Assim, o adquirente teria legitimidade para participar do processo na condição de substituto processual ou litisconsorte assistencial.

Uma das questões que ensejam a divergência refere-se à hipótese de o adquirente não ter ciência do processo. Diante desta situação fática, há corrente doutrinária sustentando que o adquirente possui qualidade de terceiro, independentemente da existência de ciência acerca da demanda, ou seja, o adquirente, tendo ou não ciência do processo, terá legitimidade para opor embargos de terceiro<sup>9</sup>.

Saliente-se, todavia, a existência de julgados no sentido de que o terceiro adquirente estaria sujeito aos efeitos da coisa julgada, independentemente de ciência da existência do processo<sup>10</sup> que tramita entre as partes originárias.

Tem-se verificado a prevalência do entendimento de que aquele que adquiriu a coisa litigiosa, mas se mantém inerte durante a instrução do processo originário, não tem legitimidade para defender seu direito em ação de embargos de terceiro, estando, assim, sujeito aos efeitos da imutabilidade da primeira decisão. Nas hipóteses, porém, em que não tenha ciência da litigiosidade da coisa, o terceiro adquirente de boa-fé ostenta legitimidade para opor os embargos de terceiro, eis que não é razoável que este sofra os efeitos de um processo, no qual não se lhe foi ofertada a chance de intervir<sup>11</sup>.

Não se pode olvidar de que o cônjuge do devedor também é considerado terceiro nas hipóteses em que defende bens dotais, bens próprios, reservados ou decorrente de sua meação. Sob este prisma necessário ressaltar o tratamento deferido pela Constituição da República, notadamente no art. 226, §3º, que reconhece como entidade familiar a união

---

<sup>9</sup> NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade, op. cit. p. 1.186.

<sup>10</sup> TAMG, AC n. 443221-1, rel. juiz Luciano Pinto.

<sup>11</sup> REsp n. 16979-SP, Relator Ministro Barros Monteiro; REsp n. 53480-SP, Relator Fontes de Alencar.

estável, e, conseqüentemente, a legitimidade para oposição dos embargos de terceiro se espraia também para o companheiro ou companheira.

Outra hipótese em que se confere legitimidade ativa para ajuizamento dos embargos de terceiro refere-se a do promissário comprador. É cediço que o contrato de promessa de compra e venda caracteriza um pré-contrato, onde o alienante se obriga, em momento futuro e mediante o cumprimento de determinadas condições, a transferir a propriedade da coisa.

O Superior Tribunal de Justiça – STJ – exteriorizou a Súmula de número 84, reconhecendo a legitimidade para que o promissário comprador possa opor embargos de terceiro, independentemente de registro em cartório do contrato<sup>12</sup>. Assim, havendo a apreensão judicial de bem imóvel, o promissário comprador possui legitimidade para ajuizar os embargos de terceiro.

Atinente à legitimidade passiva, isto é, àquele que habitará o polo passivo da ação de embargos de terceiro, serão aqueles que deram azo ao ato de constrição judicial. Pode-se afirmar que em regra será aquele que figura na condição de autor no processo em favor de quem foi apreendido o bem. Nada impede, porém, que o réu do processo originário figure também como embargado, por exemplo, quando o objeto da constrição foi indicado pelo próprio réu. Saliente-se, que nesta hipótese haverá litisconsórcio passivo necessário entre autor e réu da demanda originária.

No que concerne ao foro competente para julgar os embargos de terceiro, necessário salientar que não obstante a natureza jurídica de ação e, conseqüentemente sua autonomia, há um vínculo de acessoriedade entre os embargos de terceiro e a ação em que ocorreu a turbação ou esbulho. Assim, conforme dispõe o art. 1.049 do CPC, será competente o juízo que ordenou a apreensão do bem. Em virtude desta vinculação de acessoriedade a distribuição dos embargos de terceiro far-se-á por dependência aos autos do processo que deu origem à constrição judicial.

Urge salientar, entretanto, que os embargos de terceiro não são apensados ao processo originário, pois os embargos de terceiros serão opostos em primeira instância ainda que o processo esteja em grau de recurso. Destaque-se, ainda, que se o processo principal for de

---

<sup>12</sup> Súmula 84, STJ: “*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 de registro*”.

competência originária do Tribunal, os embargos também devem ser opostos perante o órgão colegiado competente para julgamento da ação originária.

## 5 Procedimento

Os embargos de terceiro, que têm por escopo cessar a eficácia de uma constrição judicial indevida, são opostos por petição inicial – art. 1.050, *caput*, CPC –, a qual deve ser instruída com os documentos que comprovam a posse ou propriedade sobre o bem ou direito que se pretende pôr fim à constrição, além da demonstração da qualidade de terceiro, bem como a apresentação do rol de testemunhas, na hipótese de o embargante não possuir condições de comprovar por prova meramente documental, onde deve pleitear a designação de audiência preliminar, conforme preconiza o art. 1.051 do CPC.

O ajuizamento dos embargos de terceiro acarreta a suspensão do processo originário, porém, conforme dispõe o art. 1.052 do CPC, se os embargos de terceiro não versarem sobre a integralidade dos bens objeto da ação principal, haverá prosseguimento da ação com relação aos bens não referenciados nos embargos de terceiro<sup>13</sup>.

No que atine ao valor da causa, prevalece o entendimento de que deve corresponder ao valor do bem alcançado pela constrição judicial indevida, contudo, não pode exceder o valor do débito, pois a vantagem postulada nos embargos de terceiro não pode ser superior ao valor do débito, sob pena de, em havendo a alienação do judicial do bem, o embargante não ter condições de obter a satisfação de seu direito<sup>14</sup>.

Havendo pedido liminar com o escopo de se expedir mandado de manutenção ou de restituição aos bens que foram indevidamente constritos, dispõe o art. 1.051, §1º do CPC, que o juiz poderá deferi-la de plano ou designar audiência preliminar. Caso haja designação de audiência preliminar, oferta-se ao embargante a oportunidade de produzir as provas necessárias para o deferimento de liminar. Havendo o deferimento o embargante somente receberá os bens depois de prestar caução, com o fito de possibilitar a devolução caso o pedido seja julgado improcedente.

---

<sup>13</sup> Op. cit., p. 962.

<sup>14</sup> REsp 787674/PA, rel. Min. Jorge Scartezzini; REsp 187429/DF, rel. Min. Ari Pargendler.

O embargado será citado acerca dos termos dos embargos de terceiro. No que concerne à forma de citação do embargado, existia divergência doutrinária acerca da necessidade de citação pessoal do réu. Há quem sustente que a citação poderia ocorrer pela publicação do despacho que ordena a citação no órgão oficial, em nome do advogado que representa o embargado no processo principal<sup>15</sup>. A segunda corrente, a seu turno, argumenta que pelo fato de os embargos de terceiro configurarem ação autônoma, a citação deve ser feita na pessoa do embargado, exceto na hipótese de o instrumento de procuração outorgado ao advogado conceder poderes especiais<sup>16</sup>.

A divergência foi superada com a inserção, pela Lei nº 12.125/2009, do §3º no art. 1.050 do CPC, que prevê que se o embargado tiver advogado constituído nos autos do processo principal, não haverá citação pessoal, mas por intermédio de advogado<sup>17</sup>. Ressalte-se, porém, que não se trata de mera intimação do advogado pela imprensa, revelando-se necessária, destarte, a citação<sup>18</sup>.

Após a citação o embargado tem o prazo de 10 (dez) dias para contestar, onde poderá deduzir qualquer matéria de defesa, exceto incompetência, pois os embargos são distribuídos por dependência. Ao embargado é vedado também apresentar reconvenção ou ação declaratória incidental, uma vez que o objeto dos embargos é somente determinar o fim da constrição judicial realizada de forma indevida no processo principal. Saliente-se, entretanto, que admite-se a exceção de impedimento ou suspeição<sup>19</sup>.

A ausência de contestação acarreta os efeitos da revelia. Após a juntada da contestação, se não se revelar necessária a produção de provas pode haver o julgamento antecipado da lide. Se, ao revés, houver necessidade de dilação probatória, o magistrado designará audiência de instrução e julgamento.

Após a instrução, haverá prolação da sentença. Se se tratar de procedência do pedido o magistrado determina expedição de mandado de manutenção ou restituição em favor do embargante e determinará que cesse a constrição judicial determinada no processo principal. A Súmula 303 do STJ é no sentido de que as despesas atinentes à exclusão da constrição indevida devem ser suportadas por aquele que deu azo à apreensão.

---

<sup>15</sup> THEODORO JUNIOR. Humberto, p. 291.

<sup>16</sup> PEREIRA, José Horácio Cintra G., p. 61; REsp n. 604028, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.

<sup>17</sup> GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. Direito processual civil esquematizado, p. 811.

<sup>18</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. Op. cit., p. 494.

<sup>19</sup> Op. cit., 964; Op. cit., 811.

No caso de os embargos de terceiro serem julgados improcedentes, os ônus sucumbenciais serão impostos ao embargante. A sentença, de procedência ou improcedência será desafiada pelo recurso de apelação, que é recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo.

## **6. Prazo para oposição dos embargos de terceiro**

Após perpassar pela análise do instituto dos embargos de terceiro, passa-se à abordagem acerca do prazo para ajuizamento da referida ação. O art. 1.048 do CPC possui clareza solar ao dispor que *“podem ser opostos a qualquer tempo no processo de conhecimento enquanto não transitada em julgado a sentença, e no processo de execução, até 5 (cinco) dias depois da arrematação, adjudicação ou remição, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta”*.

*Ab initio* revela-se necessário salientar que com o advento da Lei nº 11.232/2005, através da qual os processos de conhecimento e de execução tornaram-se sincréticos, o trânsito em julgado não mais constitui o marco final para utilização dos embargos de terceiro, pois a partir da fusão dos atos de cognição e execução, o processo somente se encerra após a efetiva satisfação do direito do credor, motivo pelo qual se possibilita a interposição de embargos de terceiro após o trânsito em julgado da sentença.

No que concerne ao marco inicial da contagem do prazo de 05 (cinco) dias quando se tratar de processo de execução, o art. 1.048 do CPC deve ser interpretado extensivamente, estendendo-se o início da contagem do prazo a partir da data da inequívoca ciência do terceiro acerca do ato de constrição judicial, fato este que, muitas vezes, não coincide com o dia da arrematação ou da adjudicação.

Ora, conforme salientado, o embargante não é parte no processo originário e, portanto, não recebe qualquer comunicado para defender em juízo os bens objeto da constrição judicial. Assim, com fulcro no exercício do direito constitucional à ampla defesa, contraditório e devido processo legal, o início da contagem do prazo de 05 (cinco) dias para

que o proprietário ou possuidor do bem objeto da apreensão judicial, não intimado, dar-se-á da data da ciência da turbação ou esbulho judicial<sup>20</sup>.

Interpreta-se, pois extensivamente o art. 1.048 do CPC quando o terceiro-embargante, que não possui ciência do processo de execução, no qual tenha sido determinada a penhora ou arrematação do bem, impondo-se que seja considerado o termo *a quo* para o ajuizamento dos embargos a data em que o terceiro toma ciência da apreensão indevida.

Pode-se inferir, destarte, que o prazo para oposição dos embargos de terceiro será de 05 (cinco) dias, cujo marco inicial é o da data da inequívoca ciência do ato de constrição. Urge salientar, por derradeiro, que a ausência de interposição de embargos de terceiro no prazo legal acarreta a impossibilidade da escolha deste tipo de ação, mas não prejudica o direito material porventura existente, o qual pode ser perseguido em ação ordinária própria.

## 7 Conclusão

Não obstante a existência de acessoriedade entre os embargos de terceiro e a ação em que ocorreu a turbação ou esbulho, os embargos de terceiro constituem um tipo de ação autônoma, que tem por fito fazer cessar constrição judicial indevida em bens que se encontram na posse ou propriedade de pessoas que não participaram da relação jurídica processual.

Assim, a legislação processual civil prevê um instrumento para aquele que teve seu patrimônio e/ou posse atingidos, porém, não tiveram chance de defendê-los, uma vez que ausentes da relação jurídica processual originária. Para fazer *jus* a este tipo de tutela hão de ser observados alguns requisitos: apreensão judicial indevida; condição de proprietário ou possuidor do bem; qualidade de terceiro em relação ao processo do qual emanou a ordem judicial.

A pesquisa perpassou pelas noções do instituto, os requisitos para ajuizamento da ação, bem como os legitimados ativo e passivo, além de esmiuçar o procedimento a ser observado no curso dos embargos de terceiro para culminar o estudo na divergência atinente ao início da contagem do prazo para oposição dos embargos de terceiro.

---

<sup>20</sup> REsp 198915-SP, rel. Min. Nancy Andrighi; REsp 57.461-SP, rel. Min. Salvo de Figueiredo Teixeira; REsp 258800-GP, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

No que concerne ao prazo para ajuizamento dos embargos de terceiro, o art. 1.048 do Código de Processo Civil traz à baila clara disposição, contudo, os Tribunais têm manifestado entendimento de que há de se outorgar uma interpretação extensiva ao disposto no referido dispositivo legal, sob pena de inviabilizar o exercício do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Nas hipóteses em que o terceiro não tem ciência do ato de constrição judicial, configurar-se-ia uma injustiça considerar o prazo de 05 (cinco) dias, contados da arrematação, da adjudicação ou remição, sob pena de os efeitos da sentença se espriarem para terceiros. Assim, para que o prazo legal tenha início na arrematação, adjudicação ou remição, deve haver ciência inequívoca do terceiro acerca da prática do ato de apreensão judicial indevido.

#### REFERÊNCIAS

- ASSIS, Araken de. **Manual de Execução**. 14 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.
- COSTA, Carlos José de Castro. **Relação obrigacional contemporânea: o jazigo da autonomia da vontade?** *In* Anais do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós Graduação em Direito – CONPEDI.
- DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual Civil**. 9 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- FACHIN, Luiz Edson. **Teoria Crítica do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011.
- MATTIETTO, Leonardo. **O Direito Civil Constitucional e a Nova Teoria dos Contratos**. *In* Problemas de Direito Civil-Constitucional, TEPEDINO, Gustavo (Coord.). Rio de Janeiro, Renovar, 2000.
- NEGRÃO, Theotonio; GOUVÊA, José Roberto F. **Código de processo civil e legislação processual em vigor**. São Paulo: Saraiva, 2011.

- NERY JÚNIOR, Néilson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil e legislação processual civil extravagante em vigor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- PEREIRA, José Horácio Cintra G. **Dos Embargos de Terceiro**. São Paulo: Atlas, 2002.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: um teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 12 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.
- SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense.