

FRAUDE CONTRA CREDORES FRAUDE DE EXECUÇÃO EMBARGOS DE TERCEIRO

Gabriel Navarro Alonso
Advogado

1– Fraude contra credores

Fraude contra credores é o ato dissimulado praticado com a participação do devedor e de um terceiro com o objetivo de lesar o titular do crédito, ou com a participação, tão-somente, do devedor. Pode, ainda, ocorrer a fraude contra credores sem que o terceiro tenha a intenção de prejudicá-los, bastando que tenha ele ciência de que da prática do ato resultarão prejuízos aos credores.

O elemento objetivo da fraude é o ato jurídico nocivo ao credor, praticado pelo devedor insolvente ou que se torne insolvente em decorrência de tal ato.

O elemento subjetivo é, na maioria das vezes, a intenção clara e premeditada de prejudicar o credor. O devedor pode agir, ele próprio, na lesão a terceiro, quando pratica o ato nocivo sem a ajuda de um co-partícipe, como ocorre quando lhe perdoa seu crédito legítimo com a intenção de lesar o credor. O que mais comumente ocorre é a aliança do devedor com um terceiro (“consilium fraudis”) para a prática do ato fraudulento. Ambos se conluiam para a prática de ato destinado a prejudicar o credor. O devedor aliena o bem de sua propriedade a terceiro que concorda com a aquisição, mancomunado com ele, devedor. Não há, comumente, o pagamento do preço constante do contrato respectivo. Há apenas a aparência de uma verdadeira alienação. Na realidade, porém, o objetivo é apenas o de retirar o bem do nome do devedor para tentar livrá-lo do pagamento dos seus débitos. Daí dizer-se que, em tais hipóteses, há o “consilium fraudis”.

Pode ocorrer, no entanto, como já salientado, a caracterização da fraude contra credores sem que o partícipe do ato fraudulento tenha a intenção de prejudicar os credores. Se ele souber ou tiver razões para saber que, com a prática do ato aquisitivo, estará prejudicando terceiros, isto bastará para a existência da fraude contra credores, independentemente do exame da intenção com que adquiriu o bem do devedor, levado, com tal ato, à insolvência, ou tendo a sua insolvência ampliada.

A fraude contra credores está prevista nos arts. 106 à 113 do Código Civil.

O art. 106 estabelece que os credores quirografários poderão pleitear a anulação dos atos de transmissão gratuita de bens ou remissão de dívidas, quando praticadas pelo devedor já insolvente, ou que se torne insolvente em decorrência de tais atos.

Na transmissão gratuita de bens pelo referido devedor, como na doação e no dote, é assaz evidente a intenção deste de lesar os credores, ficando, destarte, os credores quirografários autorizados a anular os apontados atos, independentemente de estarem, ou não, os beneficiários da transmissão gratuita cientes da insolvência ou da má-fé do devedor, ou de que tais atos o conduzam à insolvência. Basta a prova da insolvência preexistente ou a da insolvência resultante da transmissão gratuita de bens, para que os credores

quirografários estejam legitimados à propositura da ação revocatória ou pauliana para o fim de anular tais atos, lesivos aos seus direitos.

Como o beneficiário da transmissão gratuita de bens nada pagou àquele que o favoreceu com tal ato, o credor prejudicado não precisará demonstrar a má-fé do adquirente. É suficiente a prova de que a transmissão de bens a terceiro foi gratuita.

O mesmo ocorre, quando há a remissão de dívida: o credor quirografário poderá, igualmente, com apoio no art. 106 do Código Civil, lançar mão de ação revocatória para anular o perdão da dívida, convocando para a referida ação o que foi beneficiado com a remissão da dívida e o que o favoreceu com a remissão apontada.

Somente os credores que já o eram, ao tempo da prática dos atos fraudulentos, podem pleitear-lhes a anulação, consoante o que preceitua o parágrafo único do art. 106 do Código Civil.

O art. 107 do mesmo código dispõe que “serão igualmente anuláveis os contratos onerosos do devedor insolvente, quando a insolvência for notória ou houver motivo para ser conhecida do outro contraente”.

Nesta espécie de fraude contra credores, os contratos firmados pelo devedor insolvente têm de ser onerosos. Demais disso, a insolvência tem de ser notória ou, presumivelmente, conhecida pelo adquirente, em decorrência de razões que tornem patente a existência da insolvência.

A insolvência notória é a que é do conhecimento geral e, portanto, o adquirente do bem do devedor insolvente não pode desconhecê-la, consoante o que cataloga o art. 107 do Código Civil, ficando ao prudente arbítrio do juiz a conclusão de ser, ou não, notória a insolvência do devedor.

Por outro lado, se o devedor tiver títulos de crédito protestados, por exemplo, é este motivo mais do que suficiente para que a insolvência seja conhecida do outro contraente. Aquele que irá adquirir um bem de determinada pessoa tem a obrigação de efetuar as buscas necessárias, inclusive nos cartórios de protesto de títulos, antes da consumação da aquisição. Se não o fizer, não poderá beneficiar-se de sua desídia. É de aplicar-se, em tal hipótese, o vetusto e assaz conhecido brocardo “*dormientibus non succurrit jus*”. Algumas outras razões, que levam à conclusão de que o adquirente de bens do devedor tinha motivos para, presumivelmente, conhecer a situação de insolvência deste, são a amizade íntima, negócios comuns, sociedade com o devedor e parentesco com este.

O art. 108 do Código Civil estabelece que “se o adquirente dos bens do devedor insolvente ainda não tiver pago o preço e este for, aproximadamente, o corrente, desobrigar-se-á depositando-o em juízo com citação edital de todos os interessados”.

Nesta hipótese, o preço ajustado entre o devedor insolvente e o adquirente tem de ser o preço justo, ou seja, o valor de mercado para que este possa valer-se da consignação judicial de tal valor para desobrigar-se perante o credor, que deverá ser convocado para a ação de consignação em pagamento que for proposta. Ademais, deverá ser publicado edital para a cientificação de todos os interessados, como previsto no apontado art. 108.

A anulação dos atos fraudulentos, em prejuízo de credores, é feita por via de ação revocatória ou pauliana. Deverá ser esta ajuizada contra o devedor insolvente, contra a

pessoa que com ele celebrou o contrato fraudulento e contra eventuais terceiros, que tenham adquirido de má-fé o bem oriundo do devedor insolvente. Para que seja acolhida a ação contra o terceiro adquirente, ou seja, o que adquiriu o bem daquele que contratou com o devedor insolvente, é indispensável que seja provada a sua má-fé. O ônus da prova de má-fé do aludido terceiro adquirente cabe ao autor da ação pauliana.

Cumprido observar que o disposto na última parte do art. 109 do Código Civil, ou seja, que os terceiros adquirentes, somente serão acionados se for provado, “a priori”, que agiram de má-fé, pode dar margem a que os “especialistas” em fraudes poderão conseguir um terceiro que adquira o bem daquele que contratou com o devedor insolvente, terceiro este que alegará boa-fé na aquisição. Se o credor não tiver meios de provar a má-fé do referido terceiro, estará consumada, irreversivelmente, a fraude contra credores, mediante o emprego de um empresta-nome, que, como terceiro, estará imune a ser alcançado pelos efeitos da ação pauliana, apoiado na referida última parte do art. 109 da lei substantiva civil. Esta disposição, na última parte do referido art. 109, não deveria ter sido inserida neste. O terceiro que fosse alcançado pelos efeitos da fraude contra credores é que deveria alegar a sua boa-fé, incumbindo ao credor lesado demonstrar o contrário. Da forma como está redigido o art. 109, há presunção de boa-fé em favor do terceiro, pois estabelece este dispositivo que a ação poderá ser proposta, somente contra terceiro que haja procedido de má-fé. O certo seria o art. 109 ter silenciado a tal respeito.

2 – Fraude de execução

A fraude de execução prevista no art. 593, incisos I, II e III do Código de Processo Civil, ocorre quando o devedor aliena ou onera bens de sua propriedade, desde que: a) sobre os referidos bens haja ação, que se apóie em direito real; b) na data da alienação ou oneração, flua contra o devedor ação que poderia levá-lo à insolvência. Há ainda fraude de execução “nos demais casos expressos em lei”, como catalogado no inciso III do aludido art. 593.

Somente ocorre a fraude de execução, consoante o acima exposto, quando na época da alienação ou da oneração do bem, móvel ou imóvel, pelo devedor, havia em andamento contra ele demanda, fundada em direito real ou demanda capaz de levá-lo à insolvência e, ainda, nos demais casos expressos em lei, que adiante serão examinados.

Se o devedor aliena ou onera bem, móvel ou imóvel, sobre o qual existia ação que tem por objeto o mencionado bem, a alienação será considerada em fraude de execução, independentemente de ser, ou não, o devedor levado à insolvência como resultado da apontada alienação ou oneração. Significa isto que o réu, em ação em que o autor se apóia em direito real, não pode alienar ou onerar o bem visado por tal ação, sob pena da alienação ou a oneração serem tidas como efetuadas em fraude de execução. Isto ocorre, por exemplo, se na ação reivindicatória de bem móvel ou imóvel o réu aliena ou onera o bem objetivado por esta. A referida alienação ou oneração caracteriza a fraude de execução, prevista no inciso I do art. 593 do CPC. Existirá oneração, quando o réu, exemplificativamente, der em garantia hipotecária, o bem imóvel visado pela ação reivindicatória. Esta oneração é, também, motivo para a caracterização de fraude de execução.

A hipótese de fraude de execução, prevista no inciso II do referido art. 593 do CPC, é a mais freqüente e a que provoca os maiores debates doutrinários e jurisprudenciais.

Se o devedor aliena ou onera bens de sua propriedade, havendo, na época da alienação, ação em andamento contra ele, bastante a levá-lo à insolvência, tal alienação é tida como efetuada em fraude de execução.

Alegada a fraude de execução, na ação intentada contra o devedor, a este incumbe demonstrar que, não obstante a alienação do bem, por ele efetuada no curso da referida ação, não se tornou insolvente, devendo, em tal hipótese, comprovar documentalmente, que dispõe de outros bens, afora o que alienou. Se não fizer a aludida comprovação, estará plenamente caracterizada a fraude de execução, decorrente da alienação do único ou dos únicos bens de sua propriedade, quando já existia contra ele demanda apta a reduzi-lo à insolvência.

Cumpra observar que não há necessidade de propositura de ação autônoma para que seja decretada a fraude de execução. Esta é proclamada na própria ação em andamento contra o devedor, na época em que por ele houve a alienação dos bens de sua propriedade, com o que se desfez, fraudulentamente, dos bens que garantiam o pagamento do valor que fosse apurado na mencionada ação. Na Revista dos Tribunais 689/167, encontra-se estampado v. acórdão do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, do qual é oportuno transcrever o seguinte tópico: "Por outro lado, se, como é pacífico na doutrina e na jurisprudência, o reconhecimento da fraude à execução independe da propositura de ação própria, inserindo-se na competência do juiz da execução, não há como se subtrair deste a prática dos atos decorrentes do próprio reconhecimento da ineficácia da alienação, entre os quais se inserem as determinações do registro da penhora e do necessário cancelamento do registro da alienação fraudulenta, registro este cuja subsistência viria a obstacular a aquisição do domínio por parte do eventual arrematante do bem penhorado."

O ato, mediante o qual se caracteriza a fraude de execução não é nulo nem anulável. É ele, tão-somente, ineficaz no referente a terceiros. Se o crédito daquele que alega a existência de fraude de execução é saldado, pelo devedor ou pelo terceiro que com ele contratou, após a alienação ou oneração fraudulenta, tal alienação ou oneração subsistem. Se o ato referente à alienação ou oneração fosse nulo ou anulável, não se manteria, mesmo após o referido pagamento da dívida em favor daquele que pleiteou a decretação da fraude de execução. Em relação ao devedor alienante e aquele que com ele contratou, em fraude de execução, o ato é válido. Somente deixará de prevalecer tal validade, se for proclamada a fraude de execução, quando, então, será o ato tomado ineficaz.

Interessante questão é a que diz respeito à desnecessidade do registro da penhora para que se caracterize a fraude de execução e a de que terceiros não podem apoiar-se na sua boa-fé para afastar os efeitos da fraude de execução.

A fraude de execução é de ordem pública, pois é prevista em dispositivo processual. Independente ela de que se demonstre o "consilium fraudis" para a sua caracterização, como ocorre na fraude contra credores decorrente de contratos onerosos, prevista no art. 107 do Código Civil.

Proposta a ação contra o devedor, que possa levá-lo à insolvência, a alienação ou oneração de bens de sua propriedade, no curso da demanda, caracteriza a fraude de execução, atingindo esta, não só a alienação ou oneração levada a efeito pelo devedor, como,

também, todas as alienações posteriores, pouco importando a boa-fé dos terceiros que se sucederam nas aquisições dos bens oriundos do devedor.

Há vários acórdãos do E. Superior Tribunal de Justiça que sustentam, erroneamente, “permissa venia”, que o terceiro de boa-fé não pode ser prejudicado, na aquisição por ele feita de imóvel oriundo de alienação realizada em fraude de execução, dos quais vale transcrever, parcialmente, o seguinte: “É da doutrina e da jurisprudência que, não revelada a litispendência ou litigiosidade da coisa constritada, via inscrição da penhora no registro imobiliário, legítimo é o reclamo de terceiro, um dos adquirentes sucessivos do bem litigioso, de livrá-lo da constrição, quando de boa-fé o comprou” (DJU de 26-04-98, pag. 155).

O mencionado acórdão, “permissa venia”, não decidiu acertadamente a questão por ele enfrentada. O aresto aludido confundiu fraude contra credores com fraude de execução. Na fraude contra-credores, prevista no Código Civil, pode ser alegada a boa-fé do terceiro que adquiriu daquele que, por sua vez, havia adquirido do devedor insolvente. Na fraude à execução não há como falar em terceiro de boa-fé.

O próprio E. Superior Tribunal de Justiça, em outro v. acórdão, decidiu, acertadamente, ao sustentar: “A ineficácia da alienação em fraude de execução se estende às que sucessivamente se fizerem, restando aos adquirentes ação de perdas e danos” (Acórdão trazido à colação pelo eminente Theotônio Negrão em nota 10a ao art. 593 do CPC em “Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor”, ed. 1.999.

A respeito do tema atinente à fraude de execução é de suma importância trazer à conferência, parcialmente, o excelente acórdão inserto na “Revista dos Tribunais” 665/104 do E. Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, que deixa evidente a desnecessidade de registro da penhora para que se caracterize a fraude de execução e que a invalidade da alienação, em tal hipótese, se estende a todas as alienações posteriores a ela:

“E então, em face dessa situação, não há senão reconhecer que a alienação se deu em fraude contra a execução, fraude esta a ser reconhecida, mesmo quando a penhora não se achasse inscrita e que se propaga a todas as posteriores alienações do bem penhorado.

“A respeito da venda do bem penhorado e da ineficácia desse negócio em face do exequente, é de se lembrar a lição de Humberto Theodoro Júnior, quando afirma: “A ineficácia da transferência perante o exequente não decorre, no caso, de uma fraude de execução, de maneira que seu reconhecimento independe de prova ou mesmo da alegação de qualquer prejuízo sofrido pelo credor. O ato de disposição atenta contra uma situação processual, de natureza pública, violando a função jurisdicional que o Estado exerce no processo. Não há que se cogitar nem de má-fé do devedor, nem de boa-fé do adquirente. A transmissão dos bens penhorados, perante a execução, será sempre inoperante” (Comentários ao Código de Processo Civil, ed. Forense, IV/386 e 387).

“No caso dos autos, nem porque a penhora não se achasse inscrita e nem porque a alienação do bem penhorado ao casal embargante não tivesse sido a primeira é de se entender não ter ficado caracterizada a fraude de execução. Adota-se, no particular, a conclusão a que chegou Magnus Augustus Cavalcanti de Albuquerque, em artigo publicado sob o título “A compra e venda de bens penhora-

dos”: “É de se observar, contudo, que admitir, em princípio, como viável o raciocínio de que as alienações sucessivas do bem penhorado, ausente a inscrição do ato constitutivo, descaracterizariam, de imediato, a fraude à execução seria reconhecer um expediente fácil para contornar os efeitos da presunção legal (arts. 593 do CPC e 185 do CTN). Deste modo, não foge a critério de razoabilidade a tese segundo a qual, inscrita ou não a penhora, todas as vendas do imóvel são ineficazes, não se cogitando de investigar a boa ou má-fé dos adquirentes visto que é da própria natureza da fraude à execução a dispensa da prova ou não do “consilium fraudis”. Ao terceiro assistiria o direito de pleitear uma indenização daquele do qual adquiriu o imóvel” (RT 620/261)”.

Como se infere do exame da orientação pretoriana acima transcrita, basta a existência de ação capaz de reduzir à insolvência o devedor para que a alienação por ele feita, após a propositura de tal ação, seja acoimada de fraudulenta, consoante a melhor exegese do art. 593, inciso II, da CPC.

Não há necessidade de registro da penhora ou de maior publicidade da ação ajuizada. Basta a publicidade que decorre da ação proposta. O pretendente à aquisição tem de dar as buscas necessárias, inclusive no cartório do distribuidor da comarca em que se situa o bem que pretende adquirir e onde tem o seu domicílio o alienante, antes da elaboração do contrato respectivo. Feitas as buscas necessárias pelo pretendente à aquisição, se houver ação em andamento contra o alienante, capaz de reduzi-lo à insolvência, é evidente que não deverá ele adquirir bens de propriedade do réu na referida ação. Se o fizer, assume o risco de perder o bem adquirido, pois é evidente a fraude de execução.

No pertinente a terceiros, que adquirem o bem daquele que o houve do devedor, contra o qual pendia ação capaz de levá-lo à insolvência, serão eles (terceiros) atingidos, também, pelos efeitos da fraude de execução, não obstante terem agido de boa-fé, pois, como já salientado, a fraude de execução é de ordem pública, por ser estabelecida por norma processual, atingindo a todos os que se sucederam na aquisição do bem do aludido devedor, reduzido à insolvência.

Quando se trata de fraude de execução, inexistente proteção ao terceiro de boa-fé, não obstante haja algumas vozes discordantes. A orientação mais acertada é a que ora se sustenta com apoio na jurisprudência dominante e na melhor doutrina.

Se prevalecesse a equivocada corrente jurisprudencial e doutrinária, que sustenta a tese de que deve ser poupado o terceiro de boa-fé dos efeitos da fraude de execução, jamais vingaria a pretensão dos credores lesados em pleitear a declaração de ineficácia do ato fraudulento. É que o devedor insolvente procuraria aliciar para o golpe fraudulento, não só o que com ele diretamente contrataria a aquisição dos seus bens, como, também, um ou mais terceiros, que adquiririam, sucessivamente, os mesmos bens daquele que os tinha adquirido do devedor insolvente. Declarada a fraude de execução, ante a alienação de seus bens pelo devedor insolvente, a esta situação levado pela ação contra ele ajuizada, os referidos terceiros, que participaram dos atos fraudulentos, alegariam boa-fé e ingressariam com ação de embargos de terceiro para que fossem respeitadas e mantidas as aquisições por eles feita de “boa-fé”...

É certo que, em muitos casos, pode haver terceiros de boa-fé, efetivamente. Mesmo assim, entretanto, a sua boa-fé não será suficiente para isentá-los dos efeitos da declaração de fraude de execução, em ação que levar o devedor acionado à insolvência, como é fácil de se perceber.

Aquele que pretende adquirir um imóvel ou qualquer outro bem, deve, antes de ultimar o negócio, tomar todas as cautelas tendentes a apurar, pelo menos, o seguinte: a) se contra o alienante não há nenhuma ação judicial em andamento, inclusive ação trabalhista e fiscal, na comarca em que se situa o bem a ser adquirido e na do domicílio do alienante; b) se o alienante não tem títulos de crédito protestados contra si; c) se não pesa nenhum ônus sobre o imóvel – se o negócio se referir a imóvel – no cartório de registro de imóveis onde está este matriculado; d) se houve várias alienações recentes a respeito do mesmo bem, as buscas referidas deverão estender-se sobre todas as pessoas que participaram de tais alienações, pois alienações diversas, em curto espaço de tempo, são, salvo raras exceções, indício manifesto de fraude.

Por fim, no concernente ao inciso III do art. 593 do CPC, cumpre realçar que diz ele respeito a outros dispositivos legais, que se referem à fraude de execução, como, por exemplo, os artigos 672, parágrafo 3º do Código de Processo Civil e arts. 816, parágrafos 2º e 3º, e 824 do Código Civil.

3 – Embargos de terceiro

A ação de embargos de terceiro está prevista nos arts. 1.046 à 1.054 do Código de Processo Civil.

O art. 1.046 estabelece: “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, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhes sejam mantidos ou restituídos”.

Conclui-se do exame do referido art. 1.046 do CPC que a ação de embargos de terceiro cabe àquele que, não participando do processo, quer no pólo ativo, quer no pólo passivo, vem a sofrer turbação ou esbulho, na posse de seus bens, decorrente de ato judicial. A enumeração do art. 1.046, ora em exame, é meramente exemplificativa. Todos os atos judiciais, que ocasionem turbação ou esbulho a quem não é parte no processo, legitima o terceiro, estranho à lide, a valer-se dos embargos de terceiro.

O parágrafo 1º do referido art. 1.046 estatui que “os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor ou apenas possuidor”. Quer isto dizer que não só o titular do domínio e que tenha posse do bem de sua propriedade pode lançar mão dos embargos de terceiro. O mero possuidor pode, igualmente, defender a sua posse, se vem ele a sofrer turbação ou esbulho desta, decorrente de ato judicial. Quem, por exemplo, é apenas possuidor de uma área, que foi esbulhada, quando o oficial de justiça, ao cumprir mandado de reintegração de posse contra o réu da ação, em que foi expedido tal mandado, exorbitou do contido na ordem judicial e esbulhou a área do referido possuidor, que não participou da ação, pode, calcado em seu direito possessório, ajuizar ação de embargos de terceiro para livrar-se da constrição ilegal.

O parágrafo 2º do mesmo art. 1.046 do CPC diz que “equipara-se a terceiro a parte que, posto figure no processo, defende bens que, pelo título de sua aquisição ou pela qualidade em que os possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial.”

Aquele que foi parte na ação pode, eventualmente, ser titular de um direito diverso daquele que foi objeto de debate na referida ação, direito este que pode ser atingido, também,

por constrição judicial, na mesma ação. Exemplo típico disto é daquele que é proprietário de dois imóveis contíguos, sendo que um deles foi objeto de ação reivindicatória, proposta por um terceiro. Se na execução da sentença, na referida ação reivindicatória, o oficial de justiça, por equívoco, imite o autor na posse do imóvel do réu, visado pela ação reivindicatória, e também o imite na posse do imóvel contíguo, que não foi objeto da referida ação, pode o réu da ação reivindicatória propor ação de embargos de terceiro para reintegrar-se na posse da área sobre a qual não se debateu na mencionada ação reivindicatória.

O parágrafo 3º, ainda do art. 1.046, estabelece que “se considera também terceiro o cônjuge, quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação”.

Qualquer dos cônjuges, o marido ou a mulher, pode, por via de embargos de terceiro, defender direitos seus, atingidos por constrição judicial, em ação em que apenas um deles foi parte.

A defesa da meação do marido ou da mulher, somente é admissível, em ação de embargos de terceiro, se a dívida contraída por qualquer um deles, que ensejou a ação onde ocorreu o ato judicial constitutivo, não decorreu de negócio que visou beneficiar a família, ou se foi contraída de má-fé.

A tal respeito cumpre trazer à colação a lição do eminente Orlando Gomes em “Direito de Família”, 6ª edição, pag. 183: “As dívidas contraídas em proveito comum do casal, ou, em nosso linguajar, em benefício da família, assim se qualificam pelos fins de sua aplicação, sejam favoráveis ou desfavoráveis. Interessa investigar, em suma, se o marido endividou-se para realizar um interesse exclusivamente seu ou se, ao contrair a dívida, agiu em vista de um fim comum, ainda que desastrosamente. “Sempre que o marido contrai dívidas no exercício de sua atividade profissional, presume-se que as assumiu em benefício da família”.

Interessante questão é a referente ao fato de que, na ação de embargos de terceiro, não se discute tão-somente sobre bens, que foram objeto de constrição, de propriedade ou de posse daquele que não foi parte na ação em que se deu a apontada constrição. A constrição pode atingir meros direitos e créditos, por exemplo, e o titular destes, que não foi parte na ação, pode defendê-los, por via de ação de embargos de terceiro. Assim, se o crédito de determinada pessoa vem a ser penhorado, em ação em que não foi parte, pode tal pessoa ajuizar ação de embargos de terceiro para livrar da constrição o crédito que lhe foi penhorado indevidamente. O art. 655, inciso X, do CPC, permite a penhora de direitos e ações, e os incisos III e IV do mesmo artigo falam em penhora de títulos da dívida pública da União ou dos Estados e em títulos de crédito que tenham cotação em bolsa, o que demonstra que pode haver a defesa, por via de embargos de terceiro, de direitos, créditos e ações, penhorados em ação em que o embargante não foi parte.

Nos embargos de terceiro, segundo o estatuído no art. 1.051 do CPC, poderá o juiz deferir liminarmente os embargos para o fim de ordenar a expedição de mandado de manutenção ou de reintegração em favor do embargante. Se necessário, designará o magistrado audiência de justificação, para a coleta de prova testemunhal, antes de conceder a liminar referida, se a prova documental trazida pelo embargante não for bastante ao convencimento do julgador.

O processo principal, do qual se originou a ação de embargos de terceiro, será suspenso, obrigatoriamente, se os embargos versarem sobre todos os bens visados pelo processo

principal. Se os embargos versarem sobre alguns deles, apenas, o processo principal terá o seu curso normal no referente aos bens não alcançados pelos embargos.

O compromissário comprador de imóvel, por ele adquirido do devedor, contra quem, posteriormente, foi proposta ação, na qual o referido imóvel foi penhorado pelo credor, pode propor ação de embargos de terceiro, desde que o compromisso de compra e venda, não levado a registro, no cartório de registro de imóveis competente, tenha sido lavrado, anteriormente à data em que foi ajuizada a ação, na qual houve a penhora do imóvel visado pelo apontado compromisso de compra e venda.

Se o compromisso de compra e venda foi lavrado por instrumento público, a data de sua lavratura é a que consta de tal instrumento, pois o tabelião merece fé pública. Se o aludido compromisso foi elaborado por instrumento particular, mas foi levado imediatamente a registro público, a data que prevalece é a do registro, no referente a terceiros. Quando, porém, o compromisso de compra e venda foi elaborado por instrumento particular e não foi registrado em cartório, a sua data, somente merecerá fé, se tiver havido o reconhecimento de firmas dos seus signatários, prevalecendo como data do contrato, no pertinente a terceiros, a do reconhecimento referido.

Na “Revista dos Tribunais” 579/108 consta v. acórdão do E. 1º Tribunal de Alçada Civil de São Paulo do qual é oportuno destacar o seguinte tópico:

“Veja-se, agora, Moacyr Amaral Santos:

“Dada a omissão da data, sua prova far-se-á pelos meios em Direito admitidos. Também por todos os meios poder-se-á contrariar a data indicada no documento.

“Outra, porém, é a regra relativamente a terceiros. Em relação a estes, a regra é que a data indicada no documento não tem qualquer valor probante...

“Impugnada a data, quem deseja valer-se do documento, deverá prová-la.

“No Direito brasileiro, e a fim de se evitarem possíveis e perigosas simulações, fraudes e mais atos de má-fé, os efeitos do instrumento particular, em relação a terceiros, operam somente após sua transcrição no Registro Público (CC, arts. 135 e 1.067). Mas, apesar dos seus efeitos não operarem em relação a terceiros antes de sua transcrição no Registro Público, a verdade é que se pode ter a certeza da data do instrumento por outros meios suficientemente seguros.

“Um deles é o reconhecimento de firma. “A questão da data não pode ser posta em dúvida desde o momento em que a firma haja sido reconhecida, pois o reconhecimento, como ato público complementar do instrumento particular, faz fé da própria autenticidade, e data, da assinatura reconhecida e das formalidades que menciona”(Jorge Americano). No mesmo sentido, outros juristas patricios (Noé Azevedo e Filomeno Costa, Coelho Rodrigues, projeto, art. 390, Neves e Castro)”(Prova Judiciária no Cível e Comercial, vol. IV/186-188, 3ª ed., § 101).