



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 703.384 - SP (2004/0162797-3)

RELATOR : **MINISTRO SIDNEI BENETI**
AGRAVANTE : **CRISEL PRESENTES LTDA**
ADVOGADO : **CÂNDIDO DA SILVA DINAMARCO E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **BANCO DO BRASIL S/A INCORPORADOR DO**
— : **BANCO NOSSA CAIXA S/A**
ADVOGADOS : **VALNEI DAL BEM E OUTRO(S)**
 MARCOS ROBERTO MEM E OUTRO(S)
 EDUARDO LUIS ESTEVES DA SILVA E OUTRO(S)
 JÂNIO DARC MARTINS VIEIRA E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO.

1.- Comprovada a existência de fato superveniente relevante o bastante para influenciar no julgamento dos embargos de terceiro, consistindo verdadeira questão de prejudicialidade externa, impõe-se a suspensão do processo até o julgamento da Apelação interposta contra a Sentença de extinção da execução, observando o prazo previsto no art. 265, § 5º do Código de Processo Civil.

2.- Agravo Regimental parcialmente provido para determinar a suspensão do processo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino e da retificação do voto do Sr. Ministro Relator, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo regimental, determinando a suspensão do processo por 1 ano, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a).

Brasília, 25 de outubro de 2011(Data do Julgamento)

Ministro SIDNEI BENETI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 703.384 - SP (2004/0162797-3) (f)

RELATOR : **MINISTRO SIDNEI BENETI**
AGRAVANTE : **CRISEL PRESENTES LTDA**
ADVOGADO : **CÂNDIDO DA SILVA DINAMARCO E OUTRO(S)**
AGRAVADO : **BANCO DO BRASIL S/A INCORPORADOR DO**
— : **BANCO NOSSA CAIXA S/A**
ADVOGADOS : **EDUARDO LUIS ESTEVES DA SILVA E OUTRO(S)**
 : **JÂNIO DARC MARTINS VIEIRA E OUTRO(S)**
 : **MARCOS ROBERTO MEM E OUTRO(S)**

RELATÓRIO

RELATOR: MINISTRO SIDNEI BENETI:

1.- CRISEL PRESENTES LTDA interpõe Agravo Regimental contra decisão do e. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (fls. 1.207/1.222) que negou seguimento a Recurso Especial, por não ter ocorrido a alegada negativa de prestação jurisdicional, por incidência das Súmulas 7 e 211 desta Corte e 284 do Supremo Tribunal Federal e por estar prejudicada a questão relativa às custas processuais.

2.- O agravante, em suas razões de Agravo Regimental, alega, preliminarmente, a existência de fato novo superveniente – extinção da execução na qual foi penhorado o imóvel da agravante por ausência de título executivo – que conduz à extinção destes Embargos de Terceiro, por ausência de interesse de agir, e requer a condenação do BANCO DO BRASIL ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, por ter ilegítimamente dado causa à propositura da demanda.

No mérito, insiste na argumentação trazida nas razões de Recurso Especial no sentido de que a constrição deveria recair obrigatoriamente sobre os bens dados em garantia (violação do art. 655, § 2º, do Código de Processo Civil). Sustenta, ainda, que o dispositivo em comento foi expressamente abordado no voto do Desembargador revisor.

Argumenta haver necessidade de anulação do Acórdão proferido no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juízo dos Embargos Infringentes para que outro seja proferido, abordando expressamente a matéria tratada no art. 655, § 2º, do Código de Processo Civil.

Aduz que a análise da questão referente ao ônus do BANCO DO BRASIL de provar de eventual má-fé do agravante, terceiro adquirente, independe do reexame das provas dos autos.

Sustenta ser inequívoca a boa-fé da empresa agravante, sendo também desnecessário o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos para que se conclua nesse sentido.

Alega que os executados são notoriamente solventes e que a dívida estava lastreada em garantia real, requerendo seja afastado o óbice da Súmula 7 para que a matéria seja decidida.

Alega que não é necessário o reexame de provas para se chegar à conclusão de que houve revelia do BANCO DO BRASIL nesse processo (fls. 1.247).

Sustenta que as questões relativas à violação dos arts. 82 e 131 do Código Civil de 1916 e 128 do Código de Processo Civil surgiram no próprio Acórdão recorrido, sendo desnecessário o prequestionamento dos referidos dispositivos para que a matéria possa ser decidida por este Tribunal.

Argumenta que o Recurso Especial está devidamente fundamentado com relação à negativa de prestação jurisdicional e violação dos arts. 131 e 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Alega, por fim, ter comprovado o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos.

3.- O presente processo foi originalmente distribuído neste Tribunal, em 25.11.2004, ao E. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO. Diante das mudanças ocorridas na composição da Terceira Turma desta Corte, o feito foi atribuído, em 28.6.2005 ao E. Ministro ARI PARGENDLER, em 10.2.2009, ao E. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), que proferiu, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

9.11.2010, a Decisão ora agravada, e, em 14.6.2011, ao E. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA.

4.- Em 17.8.2011, o E. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA proferiu Decisão (fls. 1.286) declarando-se suspeito para atuar no presente processo por motivo de foro íntimo, tendo o feito sido redistribuído a este Relator em 30.8.2011.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 703.384 - SP (2004/0162797-3) (f)

VOTO

RELATOR: MINISTRO SIDNEI BENETI:

5.- A irresignação merece prosperar em parte.

6.- Não obstante, em um primeiro momento, eu tenha proferido Voto concludindo pelo improvimento do Recurso, após o Voto-Vista do E. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, revendo o meu ponto de vista anterior, concordei com a suspensão dos embargos de terceiro, até o julgamento do recurso de Apelação interposto contra a Sentença de extinção da execução, nos termos do voto apresentado, cujos fundamentos passo a adotar, *in verbis*:

Relembro, inicialmente, estar-se diante de ação de embargos de terceiro opostos pela agravante, CRISEL PRESENTES LTDA, objetivando a liberação da constrição do imóvel que adquiriu do LABORATORIO AVAMILLER DE COSMETICOS LTDA, determinada nos autos da execução movida pelo agravado, BANCO DO BRASIL S/A, contra o laboratório e seu sócio, EDSON SCROBACK.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar a insubsistência da penhora, decisão reformada, contudo, pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, julgando o recurso de apelação interposto pelo ora agravado, reconheceu a ocorrência de fraude à execução e rejeitou, por maioria, os embargos de terceiro.

Opostos embargos infringentes com base no voto vencido, foram, por maioria, parcialmente conhecidos e nessa parte, rejeitados, em acórdãos que recebeu a seguinte ementa, verbis (fl. 971):

"Carência da ação - Inexistência de impedimento de terceiro prejudicado discutir inexistência de fraude por meio de embargos - Preclusão inexistente - Arguição afastada.

Recurso - Embargos Infringentes - Alegação de nulidade do voto divergente, eis que proferido com apoio em memorial, não juntado aos autos - Inocorrência - Mera



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

menção ao memorial - Convicção auferida com apoio na prova dos autos - Preliminar afastada.

Fraude à execução - Embargos infringentes - Alegação de solvência - Inadmissibilidade - Boa-fé não demonstrada diante da forma de contratação de venda do bem imóvel - Ausência de registro, testemunhas e reconhecimento de firmas - Compromisso de compra e venda firmado após a citação - situação de insolvência caracterizada - Ausência de divergência no v. Acórdão quanto à alegação de violação do art. 655, § 2º, do CPC - Matéria não conhecida - Embargos conhecidos em parte e, na parte conhecida, rejeitados."

Após a rejeição de dois embargos de declaração que opôs contra o acórdão dos embargos infringentes, a agravante interpôs o presente recurso especial, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, cujo seguimento fora negado pelo eminente Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador-convocado do TJ/RS), em decisão monocrática de fls. 1.207/1.222.

Daí a interposição do presente agravo regimental, oportunidade em que a agravante notificou a extinção do processo de execução ao qual os presentes embargos de terceiro se vinculam, com o cancelamento, inclusive, da penhora realizada sobre o seu imóvel, juntadas, respectivamente, às fls. 1.262/1.264 e 1.278/1.284. Postulou, destarte, a extinção do embargos, sem julgamento do mérito, por carência superveniente de interesse de agir (artigo 267, VI, do Código de Processo Civil).

Cumpre, verificar, deste modo, com base no artigo 462 do Código de Processo Civil, os reflexos do fato adventício – extinção da execução – nos presentes embargos de terceiro, mormente considerado a ausência de transito em julgado da sentença extintiva, pois pendente de julgamento, ainda, recurso de apelação no Tribunal a quo.

Com efeito, nos termos do artigo 1.046 do Código de Processo Civil, aquele, não sendo parte do processo, sofreu ou ser ameaçado de sofrer constrição judicial na posse dos seus bens, poderá requerer, por meio de embargos de terceiros, sejam-lhe restituídos ou mantidos.

Trata-se, portanto, de ação que visa, essencialmente, livrar o bem do terceiro de constrição judicial reputada ilegítima.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

In casu, consoante se vislumbra da petição inicial, o embargante postulou “a definitiva liberação do bem, por sentença, afastada a constrição mediante o reconhecimento do domínio da embargante e inexistência de responsabilidade patrimonial por obrigação alheia (fl. 10)”.

Desse modo, julgada extinta a execução e cancelada a penhora, há o esvaziamento do objeto do embargos de terceiro, desaparecendo o interesse do embargante na tutela jurisdicional.

Sobre o tema, **Araken de Assis** (in *Extinção do Processo Executivo na Pendência dos Embargos de Terceiro*, Revista da AJURIS, nº 42, Ano XV, Março de 1988, p. 248) professa:

(...) a desistência da penhora ou a extinção, por qualquer motivo, do processo executivo, na pendência dos embargos de terceiros, retiram da ação ajuizada a sua eficácia principal, que é a mandamental negativa, e, portanto, cessam os motivos da contenda e desaparece a força imediata do pedido.”

Entretanto, tenho que, pendendo de julgamento recurso de apelação recebido no duplo efeito, consoante consulta processual realizada junto ao sítio do Tribunal de Justiça de São Paulo, não há como se declarar a perda do objeto dos embargos de terceiro, pois a sentença extintiva, ainda que proferida com base na Súmula 233 desta Corte, poderá ser modificada, caso acolhida, por exemplo, a alegação da exequente, no sentido da existência de coisa julgada em relação à executividade do título (fls. 1.266/1.277).

Esta Corte Superior já considerou, embora em situações distintas da dos presentes autos, o trânsito em julgado da sentença para o reconhecimento da perda do interesse recursal decorrente de fato novo superveniente, consoante se infere das seguintes ementas:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. POSTERIOR DECRETAÇÃO DE NULIDADE DOS TÍTULOS EXECUTIVOS EM AÇÃO REVISIONAL. TRÂNSITO EM JULGADO. FATO SUPERVENIENTE. CPC, ART. 462. APLICAÇÃO À ESPÉCIE.

I. Nulidade não detectada no julgado recorrido, que apreciou as questões levantadas pela parte, porém em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentido desfavorável.

II. O trânsito em julgado de sentença que em ação revisional, posteriormente, anulou os títulos que embasam a execução, prejudicam a pretensão executória, que deve ser extinta pelo reconhecimento do fato superveniente, ainda que na instância especial.

III. Recurso conhecido em parte e provido.

(REsp 604377/MA, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 405).

AÇÃO PAULIANA. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO FUNDADA EM CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE A PROCLAMOU. FATO SUPERVENIENTE. ART. 462 DO CPC.

- A sentença deve refletir o estado de fato da lide no momento da entrega da prestação jurisdicional, devendo o Juiz levar em consideração o fato superveniente.

- Reconhecida, por decisão trânsito em julgado, a prescrição da execução que dera ensejo à propositura da ação revocatória, perdeu esta a sua razão de ser. Improcedência decretada.

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 53765/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 04/05/2000, DJ 21/08/2000, p. 133)

Por outro lado, o fato superveniente é relevante o bastante para influenciar no julgamento dos embargos de terceiro, consistindo verdadeira questão de prejudicialidade externa, pois, declarada em definitivo a inexigibilidade do título que lastreia a execução, todos os atos executivos serão nulos, nos termos do artigo 618, I, do Código de Processo Civil.

Ademais, confirmando-se o reconhecimento da ilegitimidade da execução, não há que se falar em fraude a execução, o que influenciará, inclusive, na definição da responsabilidade pela sucumbência a ser estabelecida nos presentes embargos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

terceiro.

Desse modo, entendo prudente suspender o processo até o julgamento da apelação, com fundamento no artigo 265, IV, “a”, do Código de Processo Civil, verbis:

Art. 265. Suspende-se o processo:

(...)

IV – quando a sentença de mérito:

I. *Depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente.*

*Comentando o citado dispositivo de lei, **Antônio Cláudio da Costa Machado** (in Código de Processo Civil Interpretado, 1ª Ed. Barueri/SP: Manole, 2006, p. 576):*

A alínea sob comentário versa sobre questão prejudicial que é a questão de mérito (não de processo) cuja solução é pressuposto lógico necessário da decisão que está contida na sentença. A prejudicialidade aqui referida é a externa, haja vista que a decisão que depende o julgamento da causa constitui objeto principal de outra (prática de um crime, anulação de casamento). A ação declaratória mencionada no texto é ação autônoma e não declaração incidente (arts. 5º e 325), posto que esta não gera a suspensão do processo.

*Em parecer sobre a necessidade de suspensão de embargos à execução diante da pendência de ações de conhecimento cujo objeto é a desconstituição de cédula de crédito bancário que lastreiam a execução, **Nelson Nery Junior** (in Solução Práticas de Direito, volume IV: Direito Processual Civil, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 233) assim se manifestou:*

Ora, não há necessidade de grandes esforços para se constatar que estamos, no caso em análise, diante de hipótese que se adéqua perfeitamente à previsão legal [art. 265, IV, 'a']. A relação condicionante é patente neste caso. O julgamento da ação ordinária nº 583.00.2005.212729-2, no qual se decidirá sobre a inexistência da relação jurídica de origem das cédulas e sobre a própria existência e desconstituição das CCBs



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

enquanto títulos de crédito, condiciona o julgamento e o resultado dos embargos à execução nº 583.00.2005.210758-1/1 que se voltam contra a execução aparelhada com esses mesmos títulos.

É de se ver que a questão prejudicial, neste caso, é objeto principal da causa condicionante (ação ordinária autônoma), a qual é anterior ao processo cuja suspensão foi requerida (embargos à execução), sendo digno registrar que a ação ordinária permanece pendente de julgamento.

Ante o exposto, pedindo vênias ao eminente relator, voto por determinar a suspensão dos embargos de terceiro, até o julgamento do recurso de apelação interposto contra a sentença de extinção da execução, observando o prazo disposto no §5º do artigo 265 do Código de Processo Civil.

É o voto.

7.- Pelo exposto, com fundamento no artigo 265, IV, “a”, do Código de Processo Civil, determina-se a suspensão do processo até o julgamento da Apelação interposta contra a Sentença de extinção da execução, observando o prazo previsto no art. 265, § 5º do Código de Processo Civil.

Ministro SIDNEI BENETI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2004/0162797-3

AgRg no
REsp 703.384 / SP

Números Origem: 132796 150000000000 199600001327 9131313

EM MESA

JULGADO: 20/09/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SIDNEI BENETI**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro : **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **OZÓRIO SILVA BARBOSA SOBRINHO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CRISEL PRESENTES LTDA
ADVOGADO : CÂNDIDO DA SILVA DINAMARCO E OUTRO(S)
RECORRIDO : BANCO DO BRASIL S/A INCORPORADOR DO
- : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADOS : MARCOS ROBERTO MEM E OUTRO(S)
EDUARDO LUIS ESTEVES DA SILVA E OUTRO(S)
JÂNIO DARC MARTINS VIEIRA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Compra e Venda

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : CRISEL PRESENTES LTDA
ADVOGADO : CÂNDIDO DA SILVA DINAMARCO E OUTRO(S)
AGRAVADO : BANCO DO BRASIL S/A INCORPORADOR DO
- : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADOS : MARCOS ROBERTO MEM E OUTRO(S)
EDUARDO LUIS ESTEVES DA SILVA E OUTRO(S)
JÂNIO DARC MARTINS VIEIRA E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Sidnei Beneti, negando provimento ao agravo regimental, pediu vista o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Aguardam os Srs. Ministros Nancy



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Andrighi e Massami Uyeda. Impedido o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 703.384 - SP (2004/0162797-3) (f)

RELATOR : MINISTRO SIDNEI BENETI
AGRAVANTE : CRISEL PRESENTES LTDA
ADVOGADO : CÂNDIDO DA SILVA DINAMARCO E OUTRO(S)
AGRAVADO : BANCO DO BRASIL S/A INCORPORADOR DO
– : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADOS : EDUARDO LUIS ESTEVES DA SILVA E OUTRO(S)
JÂNIO DARC MARTINS VIEIRA E OUTRO(S)
MARCOS ROBERTO MEM E OUTRO(S)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO:

Eminentes Colegas.

Pedi vista dos presentes autos apenas para aprofundar a análise acerca do alegado fato novo, superveniente à interposição do recurso especial, consistente na extinção da execução, por ausência de título, nos termos da Súmula 233 do STJ.

Relembro, inicialmente, estar-se diante de ação de embargos de terceiro opostos pela agravante, CRISEL PRESENTES LTDA, objetivando a liberação da constrição do imóvel que adquiriu do LABORATÓRIO AVAMILLER DE COSMÉTICOS LTDA., determinada nos autos da execução movida pelo agravado, BANCO DO BRASIL S/A, contra o laboratório e seu sócio, EDSON SCROBACK.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar a insubsistência da penhora, decisão reformada, contudo, pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, julgando o recurso de apelação interposto pelo ora agravado, reconheceu a ocorrência de fraude à execução e rejeitou, por maioria, os embargos de terceiro.

Opostos embargos infringentes com base no voto vencido, foram, por maioria, parcialmente conhecidos e nessa parte, rejeitados, em acórdão que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recebeu a seguinte ementa, *verbis* (fl. 971):

Carência da ação - Inexistência de impedimento de terceiro prejudicado discutir inexistência de fraude por meio de embargos - Preclusão inexistente - Arguição afastada.

Recurso - Embargos Infringentes - Alegação de nulidade do voto divergente, eis que proferido com apoio em memorial, não juntado aos autos - Inocorrência - Mera menção ao memorial - Convicção auferida com apoio na prova dos autos - Preliminar afastada.

Fraude à execução - Embargos infringentes - Alegação de solvência - Inadmissibilidade - Boa-fé não demonstrada diante da forma de contratação de venda do bem imóvel - Ausência de registro, testemunhas e reconhecimento de firmas - Compromisso de compra e venda firmado após a citação - situação de insolvência caracterizada - Ausência de divergência no v. acórdão quanto à alegação de violação do artigo 655, § 2º do CPC - Matéria não conhecida - Embargos conhecidos em parte e, na parte conhecida, rejeitados.

Após a rejeição de dois embargos de declaração que opôs contra o acórdão dos embargos infringentes, a agravante interpôs o presente recurso especial, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, cujo seguimento fora negado pelo eminente Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador-convocado do TJ/RS), em decisão monocrática de fls. 1.207/1.222.

Daí a interposição do presente agravo regimental, oportunidade em que a agravante noticiou a extinção do processo de execução ao qual os presentes embargos de terceiro se vinculam, com o cancelamento, inclusive, da penhora realizada sobre o seu imóvel, consoante se vislumbra da cópia da sentença e da cópia da matrícula do imóvel, juntadas, respectivamente, às fls. 1.262/1.264 e 1.278/1.284. Postulou, destarte, a extinção dos embargos, sem julgamento do mérito, por carência superveniente de interesse de agir (artigo 267, VI, do Código de Processo Civil).

Cumpr, verificar, deste modo, com base no artigo 462 do Código de Processo Civil, os reflexos do fato adventício - extinção da execução - nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

presentes embargos de terceiro, mormente considerando a ausência de trânsito em julgado da sentença extintiva, pois pendente de julgamento, ainda, recurso de apelação no Tribunal *a quo*.

Com efeito, nos termos do artigo 1.046 do Código de Processo Civil, aquele que, não sendo parte do processo, sofrer ou ser ameaçado de sofrer constrição judicial na posse dos seus bens, poderá requerer, por meio de embargos de terceiro, sejam-lhe restituídos ou mantidos.

Trata-se, portanto, de ação que visa, essencialmente, livrar o bem do terceiro de constrição judicial reputada ilegítima.

In casu, consoante se vislumbra da petição inicial, o embargante postulou "a definitiva liberação do bem, por sentença, afastada a constrição mediante o reconhecimento do domínio da embargante e inexistência de responsabilidade patrimonial por obrigação alheia (fl. 10)."

Desse modo, julgada extinta a execução e cancelada a penhora, há o esvaziamento do objeto dos embargos de terceiro, desaparecendo o interesse do embargante na tutela jurisdicional.

Sobre o tema, **Araken de Assis** (*in Extinção do Processo Executivo na Pendência dos Embargos de Terceiro, Revista da AJURIS, n.º 42, Ano XV, Março de 1988, p. 248*) professa:

(...) a desistência da penhora ou a extinção, por qualquer motivo, do processo executivo, na pendência dos embargos de terceiro, retiram da ação ajuizada a sua eficácia principal, que é a mandamental negativa, e, portanto, cessam os motivos da contenda e desaparece a força imediata do pedido."

Entretanto, tenho que, pendendo de julgamento recurso de apelação recebido no duplo efeito, consoante consulta processual realizada junto ao sítio do Tribunal de Justiça de São Paulo, não há como se declarar a perda do objeto dos embargos de terceiro, pois a sentença extintiva, ainda que proferida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com base na Súmula 233 desta Corte, poderá ser modificada, caso acolhida, por exemplo, a alegação da exequente, no sentido da existência de coisa julgada em relação à executividade do título (fls. 1.266/1.277)

Esta Corte Superior já considerou, embora em situações distintas da dos presentes autos, o trânsito em julgado da sentença para o reconhecimento da perda do interesse recursal decorrente de fato novo superveniente, consoante se infere das seguintes ementas:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. POSTERIOR DECRETAÇÃO DE NULIDADE DOS TÍTULOS EXECUTIVOS EM AÇÃO REVISIONAL. TRÂNSITO EM JULGADO. FATO SUPERVENIENTE. CPC, ART. 462. APLICAÇÃO À ESPÉCIE.

I. Nulidade não detectada no julgado recorrido, que apreciou as questões levantadas pela parte, porém em sentido desfavorável.

II. O trânsito em julgado de sentença que, em ação revisional, posteriormente, anulou os títulos que embasam a execução, prejudicam a pretensão executória, que deve ser extinta pelo reconhecimento do fato superveniente, ainda que na instância especial.

III. Recurso conhecido em parte e provido.

(REsp 604377/MA, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, 4ª Turma, DJe 27/06/2005).

AÇÃO PAULIANA. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO FUNDADA EM CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. TRANSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE A PROCLAMOU. FATO SUPERVENIENTE. ART. 462 DO CPC.

- A sentença deve refletir o estado de fato da lide no momento da entrega da prestação jurisdicional, devendo o Juiz levar em consideração o fato superveniente.

- Reconhecida, por decisão transitada em julgado, a prescrição da execução que dera ensejo à propositura da ação revocatória, perdeu esta a sua razão de ser. Improcedência decretada.

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 53.765/SP, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, 4ª Turma, julgado em 04/05/2000, DJ 21/08/2000 p. 133).

Por outro lado, o fato superveniente é relevante o bastante para influenciar no julgamento dos embargos de terceiro, consistindo verdadeira



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

questão de prejudicialidade externa, pois, declarada em definitivo a inexigibilidade do título que lastreia a execução, todos os atos executivos serão nulos, nos termos do artigo 618, I, do Código de Processo Civil.

Ademais, confirmando-se o reconhecimento da ilegitimidade da execução, não há que se falar em fraude a execução, o que influenciará, inclusive, na definição da responsabilidade pela sucumbência a ser estabelecida nos presentes embargos de terceiro.

Desse modo, entendo prudente suspender o processo até o julgamento da apelação, com fundamento no artigo 265, IV, "a", do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 265. *Suspende-se o processo:*

(...)

IV - *quando a sentença de mérito:*

a) depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente.

Comentando o citado dispositivo de lei, **Antônio Cláudio da Costa Machado** (*in Código de Processo Civil Interpretado*, 1ª ed. Barueri/SP: Manole, 2006, p. 576):

A alínea sob comentário versa sobre questão prejudicial que é a questão de mérito (não de processo) cuja solução é pressuposto lógico necessário da decisão que está contida na sentença. A prejudicialidade aqui referida é a externa, haja vista que a decisão que depende o julgamento da causa constitui objeto principal de outra (prática de um crime, anulação de casamento). A ação declaratória mencionada no texto é ação autônoma e não declaração incidente (arts. 5.º e 325), posto que esta não gera a suspensão do processo.

Em parecer sobre a necessidade de suspensão de embargos à execução diante da pendência de ações de conhecimento cujo objeto é a desconstituição de cédulas de crédito bancário que lastreiam a execução, **Nelson Neri Junior**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(in *Soluções Práticas de Direito*, volume IV: *Direito Processual Civil*, São Paulo: *Revista dos Tribunais*, 2010, p. 233) assim se manifestou:

Ora, não há necessidade de grandes esforços para se constatar que estamos, no caso em análise, diante de hipótese que se adequa perfeitamente à previsão legal [artigo 265, IV, 'a']. A relação condicionante é patente neste caso. O julgamento da ação ordinária n.º 583.00.2005.212729-2, no qual se decidirá sobre a inexistência da relação jurídica de origem das cédulas e sobre a própria existência e desconstituição das CCBs enquanto títulos de crédito, condiciona o julgamento e o resultado dos embargos à execução n.º 583.00.2005.210758-1/1 que se voltam contra a execução aparelhada com esses mesmos títulos.

É de se ver que a questão prejudicial, neste caso, é objeto principal da causa condicionante (ação ordinária autônoma), a qual é anterior ao processo cuja suspensão foi requerida (embargos à execução), sendo digno registrar que a ação ordinária permanece pendente de julgamento.

Ante o exposto, pedindo vênia ao eminente relator, voto por determinar a suspensão dos embargos de terceiro, até o julgamento do recurso de apelação interposto contra a sentença de extinção da execução, observado o prazo disposto no §5º do artigo 265 do Código de Processo Civil.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2004/0162797-3

AgRg no
REsp 703.384 / SP

Números Origem: 132796 150000000000 199600001327 9131313

EM MESA

JULGADO: 25/10/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SIDNEI BENETI**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro : **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JUAREZ ESTEVAM XAVIER TAVARES**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CRISEL PRESENTES LTDA
ADVOGADO : CÂNDIDO DA SILVA DINAMARCO E OUTRO(S)
RECORRIDO : BANCO DO BRASIL S/A INCORPORADOR DO
- : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADOS : VALNEI DAL BEM E OUTRO(S)
MARCOS ROBERTO MEM E OUTRO(S)
EDUARDO LUIS ESTEVES DA SILVA E OUTRO(S)
JÂNIO DARC MARTINS VIEIRA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Compra e Venda

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : CRISEL PRESENTES LTDA
ADVOGADO : CÂNDIDO DA SILVA DINAMARCO E OUTRO(S)
AGRAVADO : BANCO DO BRASIL S/A INCORPORADOR DO
- : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADOS : VALNEI DAL BEM E OUTRO(S)
MARCOS ROBERTO MEM E OUTRO(S)
EDUARDO LUIS ESTEVES DA SILVA E OUTRO(S)
JÂNIO DARC MARTINS VIEIRA E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino e da retificação do voto do Sr. Ministro Relator, a Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo regimental, determinando a suspensão do processo por 1 ano, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a).