

PETIÇÃO (MOD) TRIBUTÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO

Recurso RE 108.896-
Tribunal TJMS
Relator Carlos Madeira

INTIMAÇÃO DO CÔNJUGE — FALTA - COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO MESMO - SUPRIMENTO**RESUMO**

- A sentença pela qual os embargos de terceiro foram julgados procedentes não pode subsistir porque a embargante, à qual incumbia o ônus da prova dos fatos constitutivos do seu direito por ela alegados na inicial, não comprovou suficientemente as suas alegações. - Pela natureza do imposto cujo lançamento deu origem a propositura da execução, que indica que ele recaiu sobre atividade comercial exercida pelo executado, marido da embargante, impõe-se a conclusão de que se trata de firma individual, à falta de prova da existência de uma sociedade por quotas de responsabilidade limitada, tendo por sócios apenas o casal, como pretende o primeiro apelante, à falta de apresentação do instrumento do contrato social, que deveria existir nessa última hipótese. - E, nesse caso, existe de presunção "juris tantum", não invalidada por prova idônea em sentido contrário, de que a atividade de comerciante exercida pelo marido o foi em benefício do casal ou de toda a família, à falta de prova de que a embargante exerça outra atividade ou possua outra fonte de renda capaz de proporcionar-lhe os meios necessários à sua subsistência. - Nesse sentido, a orientação da jurisprudência, como se vê pelo teor dos seguintes arestos: "Para exclusão da meação da mulher casada na execução movida ao marido, cumpre provar que a dívida por ele contraída não foi em benefício da família" (S.T.F. - RE 108.896-AM, Rel. Min. Carlos Madeira, in Ver. Trim. Jurispr., vol. 121, pág. 264). "Nos embargos de terceiro ofertados pela mulher casada objetivando a exclusão da penhora de sua meação, a ela cabe o ônus de provar que a dívida não foi contraída em benefício do casal. Na ausência dessa prova, improcedentes são os embargos" (TJMS, apel. 420/83, Rel. Des. Nelson Mendes Fontoura, in Ver. dos Tribs., vol. 597, pág. 216). - A segunda apelação, interposta da sentença pela embargante, não merece provimento. - Não se trata, evidentemente, de hipótese de litisconsórcio necessário, em que é necessária a citação do cônjuge, sob pena de nulidade do processo. - Devedor executado é marido da segunda apelante, como se vê pelo teor da certidão de dívida ativa, que serve de base à execução. Isso significa que só ele precisava ser citado. - É a embargante, ora segunda apelante, que reconhece implicitamente esse fato, quando alega que não responde pela obrigação solidariamente com o executado, pelo que pleiteia a exclusão da meação dos bens penhorados. - É verdade que, se a penhora recair sobre bens imóveis do casal, se fará a intimação ao cônjuge, de acordo com o disposto no § 2º, do art. 12, do CPC, e que a embargante não foi intimada. - Mas a falta de sua intimação foi suprida pelo seu comparecimento espontâneo ao processo a tempo de opor os presentes embargos de terceiro, os quais podem ser opostos a qualquer tempo até a arrematação dos bens penhorados e o levantamento do produto da arrematação, não tendo havido prejuízo que justifique a anulação do processo de execução, tendo-se em vista o disposto no art. 240, parágrafo único, do CPC. - Com o provimento da primeira apelação e a conseqüente decretação da improcedência dos embargos, fica prejudicada a questão relativa ao ônus da sucumbência, do qual a apelante se acha isenta. - Com esses fundamentos, dou provimento à primeira apelação para, reformando a sentença apelada, dar pela improcedência dos embargos de terceiro, com a imposição do ônus da sucumbência à embarg ante, ora apelada, que fica isenta do seu pagamento, salvo na hipótese de poder fazê-lo dentro do período de cinco anos, de acordo com o teor do art. 12 da lei nº 1.060/50. Ac. de 24-06-2002 DJ de 04-10-2002 Jurisprudência Mineira. Outubro a Dezembro, 2002. Ano 53.

EMENTA

Em execução fiscal, quando a penhora recair sobre bens imóveis do casal, o comparecimento espontâneo do cônjuge ao processo a tempo de opor embargos de terceiro supre a falta de sua intimação. - Cabe ao cônjuge que ofertar embargos de terceiro, objetivando excluir da penhora a sua meação, o ônus de provar que a dívida contraída pelo executado não foi em benefício do casal ou da família.

NOTA DA REDAÇÃO

Jurisprudência Mineira