

MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO

ATO ADMINISTRATIVO

Recurso REsp 46.242/
Tribunal STJ

AVALISTA — INTIMAÇÃO PESSOAL - FALTA - ADMISSIBILIDADE EXCEPCIONAL

RESUMO

- Trata-se de recurso especial aviado pelas letras "a" e "c" do autorizador constitucional, em que é suscitada ofensa aos arts. 233, IV, e 246 do Código Civil, 1º, 3º e incisos da Lei n. 8.009/90, 3º, 128, 515, 648 e 1.046 do CPC, a par de divergência jurisprudencial. - O voto condutor do acórdão estadual, diz o seguinte (fls.): "São embargos de terceiro opostos à execução com o objetivo de afastar meação de cônjuge. Foram julgados extintos com fundamento no artigo 267, VI do Código de Processo Civil, por ser a embargante deles carecedora. O recurso não comporta provimento. A embargante é executada na qualidade de avalista e responsável pelo pagamento do débito, conjuntamente com o devedor principal e nessa qualidade foi citada, fls.(autos da execução), e intimada do hasteamento de bens. Cuida-se, assim, de embargos de terceiro opostos pela própria parte executada, a quem cabia, evidentemente, opor embargos do devedor e não de terceiro. Dispõe o artigo 1.046 do Código de Processo Civil, que os embargos de terceiro competem a quem, não sendo parte na ação, tiver bens penhorados etc. Era evidente, portanto, a carência da embargante, com relação à medida proposta. Não se trata, no caso, de exclusão de meação ou demonstração de que não foi beneficiária com o débito assumido, porquanto a apelante é devedora e executada e, somente nessa condição é que poderá defender-se. O tema suscitado, em face da relação existente, está mal enfocado e, por essa razão, o recurso não tem como subsistir." - A matéria em debate foi agitada, ainda, em embargos de declaração, rejeitados às fls.. - Não houve o necessário prequestionamento da questão alusiva à Lei n. 8.009/90 no acórdão, mesmo porque os aclaratórios opostos pela recorrente sequer tocaram no tema (cf. fls.). - Assim, impossível, sob tal prisma, examinar-se o especial. - Também não tem pertinência a invocação dos arts. 128 e 515 do CPC, pois não os debateu o acórdão e, aliás, foram usados, nos embargos de declaração, como a justificar espécie de omissão, portanto inadequadamente à situação. - No tocante à questão remanescente, entendeu o acórdão estadual, como visto, que não poderia a recorrente, na qualidade de avalista, fazer uso dos embargos de terceiro, eis que por também ser executada, cabe-lhe opor embargos à execução. - Admite-se o manejo dos embargos de terceiro pela esposa, para a defesa da sua meação, quando ela não integre a execução, e sofra constrição em sua parte dos bens. Não sendo nessa circunstância, ela não é terceiro estranho à lide, mas, sim, parte na lide, como litisconsorte passivo do executado, já que foi avalista do título. - Acontece, porém, que esse princípio sofre uma atenuação: quando, inobstante seja parte na lide - no caso ela é avalista do marido (devedor principal) - não tenha havido intimação da penhora, o que constitui uma irregularidade, que a coloca, em verdade, como uma estranha à lide que se desenvolve sem observância do devido processo legal, autorizando o uso da defesa representada pelos embargos de terceiro. - Nesse sentido já decidiu esta Turma no REsp n. 46.242/MT, "litteris": "PROCESSO CIVIL. PENHORA SOBRE IMÓVEL. IMPRESCINDIBILIDADE DA INTIMAÇÃO DO CÔNJUGE DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL. MEAÇÃO DO CÔNJUGE. CPC, ART. 669. RECURSO PROVIDO. I - Sendo imprescindível a intimação do cônjuge do devedor em havendo penhora sobre bem imóvel, a inobservância desse comando legal, quando não sanada a falha, importa em nulidade dos atos posteriores à penhora. II - À mulher casada é lícito defender a sua meação também através dos embargos de terceiro, salvo quando a execução for contra ela movida na qualidade de litisconsorte." (4ª Turma, 46.242/MT, Rel. p/ Acórdão Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, por maioria, DJU de 01.04.1996) - Destaco do voto do eminente Ministro Sálvio de Figueiredo

Teixeira, o seguinte excerto: "Com efeito, é da doutrina e da jurisprudência, inclusive deste Tribunal, iterativa, que se apresenta indispensável a intimação do cônjuge em tal hipótese. A propósito, rogo licença para trazer à colação notas e jurisprudência que fiz inserir in 'Código de Processo Civil Anotado' (Saraiva, 5ª ed., art. 669, p. 399) e em 'O STJ e o processo civil' (Brasília Jurídica, 1995, art. 669). Assim, fixado o entendimento de que se impunha a intimação como obrigatória e não efetivada a mesma, segundo assentado, era lícito à recorrente insurgir-se contra tal anomalia, inclusive se utilizando dos embargos de terceiro. Adema

EMENTA

... à falta de regular intimação da esposa avalista sobre a penhora dos bens integrantes da sua meação, tem-se como desrespeitado o devido processo legal em que poderia, subseqüentemente àquele ato, opor embargos à execução (art. 669 do CPC), sendo-lhe, em tal situação excepcional, admitido o manejo de embargos de terceiro, já que tratada, então, como verdadeira "estranha" à lide.(Trecho da ementa)