

EMBARGOS DE TERCEIRO – FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL VENCIDA – SENTENÇA SUJEITA A DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.

Nulidade por defeito de citação. Promotor Público, mesmo exercendo a defesa judicial do Estado, não tem legitimidade para receber citação, que deverá ser concretizada na pessoa do doutor Procurador Geral do Estado.

ODIR ODILON PINTO DA SILVA
Promotor Público Assessor, designado.

1. Trata-se de ação de embargos de terceiros oposta na comarca de Nova Prata por V.B. e sua mulher, tendo em vista penhora de imóvel concretizada em processo de execução fiscal ajuizados pela Fazenda Pública do Estado do Rio Grande do Sul contra I.B. e M.I.C. Ltda.

A ação foi julgada procedente em parte, com determinação do levantamento da penhora nos autos da execução movida contra M.I.C. Ltda. e prosseguimento da ajuizada contra I.J.B. com possibilidade de praxeamento dos direitos e ações do executado sobre o aludido imóvel.

A tempo, apelam os embargantes quanto à parte em que foram vencidos.

2. Desde logo, impõem-se argüidas duas *preliminares*, uma delas, por si só, capaz de nulificar o processado.

Com efeito, tratando-se de feito onde foi vencida a Fazenda Pública Estadual, incide a regra do art. 475, II, do Código de Processo Civil, sujeita a sentença a duplo grau de jurisdição, não obstante a conformidade expressa manifestada pelo representante judicial do Estado, corroborada pelo Ministério Público na qualidade de *custos legis*.

Compete, pois, à Colenda Câmara apreciar o feito em *reexame necessário*, ante à inexistência de trânsito em julgado em relação ao Estado do Rio Grande do Sul.

3. Em reexame, torna-se obrigatório anular-se o processo por defeito de citação.

Os embargos de terceiros constituem ação independente que comporta contraditório, arrolada no estatuto processual entre as de rito especial (art. 1.046), distribuídos por dependência e correndo em autos apartados perante o mesmo Juízo da constrição. Ora, tratando-se de processo de conhecimento, indispensável a citação do demandado para instaurar-se a relação processual.

Na espécie, apresentada ao juiz a inicial, foi determinada a apensação dos autos de um dos processos de execução, suspensa a praça já aprazada e prolatado o despacho de fls., com vista ao Ministério Público antes de “qualquer despacho ordenatório”. Com as manifestações do dr. Promotor Público representante da Fazenda no processo de execução e do Ministério Público como *custos legis*, foi proferida a sentença.

O Estado do Rio Grande do Sul, autor da execução, não foi citado para responder à ação de embargos oposta pelos ora apelantes, já que tal ato judicial só poderia operar-se

na pessoa do Exmo. Sr. Procurador-Geral do Estado, única autoridade estadual com poderes para receber citação inicial em nome do Estado.

Entre as atribuições do Ministério Público Estadual na defesa judicial do Estado nos processos de execução fiscal não está a de receber citação.

Por tais razões, impõe-se decretada a nulidade do processo a partir de fls., inclusive, aos efeitos de ser determinada a citação do Estado do Rio Grande do Sul, na pessoa de seu Procurador-Geral, para contestar, querendo, os embargos no prazo do art. 1.053 do Código de Processo Civil, combinado com o art. 188 do mesmo estatuto processual.

4. Atinente ao *mérito*, indubitosa a procedência da ação quanto à penhora concretizada no processo movido contra a executada M.I.C. Ltda., isto por que, a teor do art. 10 do Decreto nº 3.708/19, os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade. Assim, do exame dos autos, não vejo como vincular os bens pessoais de I.J.B. à empresa executada.

Já no que atine à execução movida ao mesmo I.J.B. (Processo em apenso), não mereceriam idêntica sorte os embargos de terceiros, ante a disposição contida no art. 185 do Código Tributário Nacional, que presume fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública Estadual, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.

O documento de fls., em que pese datado de 2-1-75, só teve reconhecidas as firmas de seus signatários em 7-3-75, presumindo-se esta como a real era da realização do negócio entre o executado e os embargantes. Nessa ocasião já estava inscrito, em dívida ativa, o débito do executado para com a Fazenda Pública Estadual, que se operou a 18-2-75, passível de ser levado a execução. Incidente a regra da codificação tributária, era de dar-se pela improcedência dos embargos aos efeitos de ser o bem praceado no processo de execução movido a I.J.B. reconhecido a este o domínio do imóvel penhorado ante o *concilium fraudis* que anularia o ato jurídico de que participaram ele e os embargantes.

5. Por tais razões, OPINO, preliminarmente, pela nulidade do processo a partir da citação, decretada em reexame necessário da sentença, e, no mérito, pelo reconhecimento da fraude no negócio entre o executado e os embargantes, dando-se pela improcedência dos embargos quanto à execução contra I.J.B., mantida a decisão no resto.

É o parecer, *sub censura*.

Porto Alegre, 19 de outubro de 1979.