

## Indevida inclusão de terceiro no processo em acórdão do STJ

O Superior Tribunal de Justiça, vocacionado a uniformizar a aplicação do Direito infraconstitucional, pode muito, sem dúvida! Mas não pode tudo!

Como dificilmente há controle *intramuros* do que ali vem julgado, cabe à sociedade, à academia e aos operadores do Direito escrutinar as decisões judiciais proferidas pela referida importante corte de Justiça. Não é por outra razão que o escopo de natureza política do dever de motivação dos atos permitir o controle externo e difuso da interpretação e aplicação do



**José Rogério Tucci**  
advogado e professor da USP

O diálogo que então se estabelece, de forma respeitosa e tanto quanto

possível construtivo, entre todos esses atores, sempre foi indispensável para o aperfeiçoamento da tutela dos direitos.

Deparei-me com um perigosíssimo e paradoxal precedente da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no recente julgamento do Recurso Especial nº 1.696.704/PR, com voto condutor da ministra Nancy Andrighi, cuja tese central é a de que um terceiro, que não figurou como parte na fase de conhecimento, pode responder pelo débito no respectivo cumprimento de sentença.

Ora, como é cediço, todo aquele que não atua no processo na condição de sujeito parcial (parte) é considerado terceiro. Não integrando o contraditório, não é titular dos poderes, faculdades, ônus, deveres e sujeição próprios das partes. Por não ter sido protagonista dos atos que precedem e preparam o julgamento final, o terceiro, à toda evidência, não pode sofrer os efeitos da sentença de mérito e muito menos se vincular à coisa julgada material.

A tradicional regra da limitação subjetiva da coisa julgada vem consagrada, na legislação brasileira, no artigo 506 do vigente Código de Processo Civil: "*A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros*".

Procurando sintetizar a posição que prevalece na literatura processual, anoto que a exigência de contraditório encerra uma das razões básicas pelas quais a autoridade da coisa julgada não deve ir além das partes. A garantia constitucional da defesa fica realmente tisonada se um sujeito

---

— não ouvido e não praticado atos processuais inerentes à condição de parte — é prejudicado pela *res iudicata* formada em processo *inter alios*.

A jurisprudência consolidada do próprio Superior Tribunal de Justiça, da mais antiga até a de época recente, como não poderia deixar de ser, também tem sufragado essa orientação: "*Não tendo o possuidor, por qualquer forma, integrado a relação processual, de onde emanou a sentença cuja execução importou ordem de despejo, contra ele expedida, pode valer-se da ação possessória, uma vez violado o direito de não ser o possuidor prejudicado por sentença dada entre vendedor e compradora, e de não ser desalojado, sem as garantias do due process of law, da posse que vinha exercendo*". Nessa mesma linha: "*Em observância ao devido processo legal e ao contraditório, nas hipóteses em que o terceiro-embargante não possua ciência do processo de execução em que se operou a arrematação do bem, deve o artigo 1.048 (atual artigo 675) do Código de Processo Civil, parte final, ser interpretado extensivamente, elegendo-se como termo a quo para a propositura dos embargos a data de cumprimento do mandado de imissão na posse*" (STJ, 4ª Turma, REsp. nº 161.054/MG, rel. Minº Sálvio de Figueiredo Teixeira; 3ª Turma, REsp. nº 298.815/GO, rel. Minº Nancy Andrichi, respectivamente. Cf., ainda, 4ª Turma, RMS nº 10.208-SP, rel. Minº Sálvio de Figueiredo Teixeira: "*Se fatos descritos na inicial em tese configuram violação de direito líquido e certo da impetrante, que alega ter sido privada de seus bens sem o devido processo legal, o mandado de segurança é instrumento adequado à proteção do direito, desde que presentes os seus pressupostos, notadamente o 'direito líquido e certo', que ocorre quando a regra jurídica incidente sobre fatos incontestáveis configurar um direito da parte*" ; 3ª Turma, REsp. nº 1.297.239/RJ, rel. Minº Nancy Andrichi: "*É cediço que, à luz do artigo 472 (atual artigo 506) do Código de Processo Civil, os limites subjetivos da coisa julgada material consistem na produção de efeitos apenas em relação aos integrantes na relação jurídico-processual em curso, de maneira que, em regra, terceiros não podem ser beneficiados ou prejudicados*").

Significativo precedente da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.695.444/SP, da relatoria do ministro Marco Aurélio Bellizze, assentou que: "*Ademais, não se pode reconhecer ter havido a coisa julgada em desfavor da recorrida, haja vista que os limites subjetivos da coisa julgada obstam seja o terceiro prejudicado, nos termos do que preconiza o artigo 506 do CPC/2015 (equivalente ao artigo 472 do CPC/1973)*".

Não obstante, de modo inexplicável, essa segura linha exegética veio quebrada, no supra-apontado julgado, que examinou questão, aliás, singela, de cobrança de dívida condominial, em demanda originariamente ajuizada em face do promitente comprador, possuidor de determinado imóvel.

Reconhecida a procedência do pedido, iniciou-se a fase de cumprimento de sentença, que acabou incluindo, como devedora, a proprietária, promitente vendedora, Companhia de Habitação Popular de Curitiba, que não havia participado do processo de conhecimento.

Pois bem, irresignada com o acórdão do Tribunal de Justiça de origem, interpôs ela recurso especial, que restou improvido, mantendo-se, portanto, os termos da decisão colegiada recorrida, que reconheceu a legitimidade passiva da aludida recorrente.

Para tanto, ao julgar esse recurso especial, a 3ª Turma lastreou-se em dois primordiais argumentos, quais sejam:

a) A regra do artigo 472 do Código de Processo Civil (de 1973 — atual artigo 506) "*não é absoluta e comporta exceções. Em determinadas hipóteses, a coisa julgada pode atingir, além das partes, terceiros que não participaram de sua formação*"; e

b) "*A solução da controvérsia perpassa pelo princípio da instrumentalidade das formas, aliado ao princípio da efetividade do processo, no sentido de se utilizar a técnica processual não como um entrave, mas como um instrumento para a realização do direito material. Afinal, se o débito condominial possui caráter ambulatório, não faz sentido impedir que, no âmbito processual, o proprietário possa figurar no polo passivo do cumprimento de sentença*".

Com o respeito devido, esses dois fundamentos não se sustentam.

Em primeiro lugar, dúvida não há de que, em situações excepcionais, a eficácia da sentença ou mesmo a autoridade da coisa julgada acaba atingindo terceiro, estranho ao processo, acarretando-lhe prejuízo jurídico.

Ora, tal circunstância viola o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal e, ainda, a regra expressa do já aludido artigo 506 do diploma processual vigente. Assim, diante dessa anomalia, o terceiro (juridicamente interessado) dispõe de mecanismos processuais que visam a cassar a decisão judicial que o atinge. Cabe, pois, aos tribunais rechaçar, *sem qualquer exceção*, o ato decisório que declaradamente — como é o caso retratado no Recurso Especial nº 1.696.704/PR — fere direito subjetivo de quem não ostenta a qualidade de parte no âmbito de um processo judicial.

Admitir-se que a ofensa ao contraditório comporta exceções, é o mesmo — porque igualmente emergentes da cláusula do devido processo legal — que afirmar que, *v. g.*, os princípios da imparcialidade do juiz ou do tratamento paritário das partes podem ser relativizados.

Não é preciso enfatizar que nem esses e tampouco o princípio do contraditório admitem exceções. São eles, sim, absolutos (!), sob pena de nulidade insanável do respectivo processo!

A inconsistente tese prestigiada no mencionado acórdão equiparar-se-ia igualmente à permissão da liquidação e o subsequente cumprimento da sentença penal, que condenou o preposto por ato culposo, contra o preponente que não integrou o contraditório no âmbito da *persecutio criminis*.

Ademais, é sabido que a regra da instrumentalidade do processo é instituída para o bem, e não para o mal! É dizer: a decantada instrumentalidade, contemplada nos artigos 249 e 250 do Código de Processo Civil, sujeita-se, por certo, ao conhecido axioma *pas de nullité sans grief*.

Na hipótese aqui examinada desponta evidente o prejuízo do terceiro, proprietário do imóvel, que passou à condição de devedor sem ter tido a oportunidade de se defender!

Esse é, pois, um ótimo exemplo didático no qual não se aplica a técnica da instrumentalidade, visto que evidentiíssimo o prejuízo experimentado pelo referido terceiro.

Acrescente-se que, a despeito de todos esses aspectos que certamente conspiram contra o aludido *decisum*, o precedente invocado, no corpo do acórdão, longe está de guardar similitude com a situação então sob apreciação da indigitada 3ª Turma.

A questão que se colocava no julgamento do Recurso Especial nº 1.829.663/SP era a de saber se o imóvel de propriedade de quem não fora parte num determinado processo em que se cobravam débitos condominiais poderia ou não ser penhorado nos autos.

Nesse julgado, como se infere, dada a natureza *propter rem* da obrigação, o próprio imóvel responde pela dívida, mas isso não significa que o seu proprietário foi inserido no processo, na condição de executado, na fase de cumprimento da sentença condenatória. Induvidosa, destarte, a correção da solução dada à controvérsia, no sentido de que: *"Em se tratando a dívida de condomínio de obrigação propter rem, e partindo-se da premissa de que o próprio imóvel gerador das despesas constitui garantia ao pagamento da dívida, o proprietário do imóvel pode ter seu bem penhorado no bojo de ação de cobrança, já em fase de cumprimento de sentença, da qual não figurou no polo passivo"*.

Diferente, portanto, da ilegalidade que irrompe do julgado ora examinado!

Em conclusão, devo registrar que, nos quadrantes de uma ciência processual dominada por regramentos éticos e políticos, de tendência marcadamente democrática, repugna a ideia de que um sujeito de direitos, sem que se lhe seja assegurado *"o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"*, para que possa, na condição de parte, apresentar as suas próprias razões, venha a ser executado por força de decisão judicial proferida *inter alios*. Quando nada, há, nesse triste cenário, inarredável afronta à letra dos incisos LIV e LV do artigo 5º da Constituição Federal.

Não obstante, diante da corretíssima solução proposta pelo ministro Bellizze, a 3ª Turma deu provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça do Paraná, para dar continuidade ao julgamento dos embargos de declaração não unânime, como entender de direito, de conformidade com a indigitada regra legal.





Divulgação

José Rogério Tucci

# Questões polêmicas do Código de Processo Civil em vigor Da teoria à prática

Os segredos do Código de Processo Civil são revelados no novo e-book do advogado José Rogério Cruz e Tucci, professor da USP e colunista da ConJur.

“[Questões Polêmicas do Código de Processo Civil em Vigor: Da Teoria à Prática](#)”, coletânea de artigos que acaba de ser lançada, é um verdadeiro manual para advogados, juízes e promotores.

[Clique aqui para garantir o seu por R\\$ 19,90.](#)



CONJUR  
EDITORIAL

**Date Created**

03/11/2020