

**EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.368.862 - MG
(2018/0247204-5)**

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
EMBARGANTE : ALCINA GOMES E SILVA
EMBARGANTE : RENATO GOMES E SILVA
EMBARGANTE : GISLAINE GOMES E SILVA
EMBARGANTE : ALEXSANDRA GOMES E SILVA
ADVOGADO : DÁCIO ROGÉRIO BRITO E OUTRO(S) - MG062691
EMBARGADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADOS : MARCELO TOSTES DE CASTRO MAIA E OUTRO(S) -
MG063440
FLAVIA ALMEIDA MOURA DI LATELLA - MG109730

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC.** ART. 1.022 DO NCPC. OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROTETÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. ART. 1.026, § 2º, DO NCPC. EMBARGOS REJEITADOS.

DECISÃO

Da análise dos autos, pode-se inferir que ALCINA GOMES E SILVA (ALCINA) e JOSENIL GOMES PEREIRA (JOSENIL) — falecido e posteriormente sucedido por RENATO GOMES E SILVA (RENATO), GISLAINE GOMES E SILVA (GISLAINE) e ALEXSANDRA GOMES E SILVA (ALEXSANDRA) opuseram embargos à execução contra o BANCO BRADESCO S. A. (BANCO), considerando que este antes ajuizara execução de título extrajudicial contra ALEXSANDRA GOMES E SILVA – MICROEMPRESA (MICROEMPRESA), ALCINA e JOSENIL.

Nos embargos à execução MICROEMPRESA, ALCINA e JOSENIL alegaram impenhorabilidade de bem de família e excesso de execução.

Em primeira instância, os embargos à execução foram julgados parcialmente procedentes apenas para reconhecer a impenhorabilidade do bem de família, tendo a penhora sido desconstituída e tornado sem efeito.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada uma das partes foi condenada ao pagamento de metade das custas processuais e dos honorários advocatícios em favor do patrono da parte contrária fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/73, admitida a compensação.

A apelação interposta pelo BANCO foi provida para afastar a

decretação da impenhorabilidade do bem, com determinação de prosseguimento da execução, nos seguintes termos:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS DO DEVEDOR. IMÓVEL. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. NÃO COMPROVAÇÃO. CONSTRIÇÃO MANTIDA.

Ao embargante, nos termos do art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, compete a produção de provas a demonstrar que o imóvel objeto da constrição que visa desconstituir merece proteção da Lei nº 8.009/90.

Não comprovado que o imóvel penhorado é o único pertencente à entidade familiar, deve ser reformada a sentença que reconheceu a impenhorabilidade do bem (e-STJ, fl. 190).

Irresignados, JOSENIL e ALCINA manejaram recurso especial amparado no art. 105, III, *a e c*, da CF, alegando violação dos arts. 535 do CPC/73 e 373, I, do NCPC, além de dissídio jurisprudencial. Sustentaram que (1) o aresto recorrido foi omisso; e, (2) ficou comprovada a propriedade do bem, uma vez que foi certificada, pelo oficial de justiça, a sua residência no imóvel penhorado, e, por isso, competiria ao credor demonstrar que o bem em questão não era um bem de família.

O apelo nobre interposto pelo ESPÓLIO DE JOSENIL GOMES PEREIRA (ESPÓLIO) e ALCINA não foi admitido, em virtude da incidência da Súmula nº 7 do STJ.

Seguiu-se agravo em recurso especial interposto pelo ESPÓLIO e ALCINA, que foi conhecido para se negar provimento ao apelo nobre, em decisão monocrática de minha relatoria, nos termos da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OMISSÃO. AUSÊNCIA. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. REQUISITOS. ÔNUS DA PROVA. DEVEDOR. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PROVA DA RESIDÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA Nº 7 DO STJ. OFICIAL DE JUSTIÇA. FÉ PÚBLICA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. DISPOSITIVO LEGAL. INDICAÇÃO. INEXISTÊNCIA. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO (e-STJ, fl. 370).

Nas razões dos presentes embargos de declaração, JOSENIL e

ALCINA alegaram haver omissão e contradição no julgado, porque (1) seu apelo nobre foi interposto na vigência do NCPC, mas na decisão constou que seu recurso teria sido interposto sob a égide do CPC/73; (2) houve ofensa ao art. 535 do CPC/73, uma vez que a Corte local não se manifestou sobre o ônus da prova, pois cabia ao credor demonstrar que o imóvel penhorado não constituiria bem de família, já que não seria sua residência; (3) foi contrariado o art. 373, I, do NCPC, já que o ônus da prova incumbe ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor; (4) no caso, o oficial de justiça certificou que eles residiriam no imóvel penhorado e a certidão goza de presunção de veracidade; (5) a Súmula nº 7 do STJ não pode ser aplicada, considerando que seu recurso especial foi interposto sob a vigência do NCPC; (6) ficou comprovado o dissídio jurisprudencial; e, (7) a pretensão busca a revalorização da prova.

Houve impugnação ao recurso (e-STJ, fls. 401/410).

Intimados, JOSENIL e ALCINA insistiram no julgamento dos embargos (e-STJ, fls. 395 e 397/398).

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração não comportam acolhimento.

De plano, vale pontuar que os presentes embargos de declaração foram opostos contra acórdão publicado na vigência do novo Código de Processo Civil, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

Não admitido o apelo nobre interposto por JOSENIL e ALCINA, seguiu-se o agravo em recurso especial que, em decisão monocrática da minha relatoria, foi conhecido para se negar provimento ao apelo nobre por força da incidência da Súmula nº 7 do STJ e pela não comprovação da divergência jurisprudencial, nos moldes legais.

É contra esse acórdão o inconformismo agora manejado, que não merece acolhimento em virtude da ausência dos vícios previstos no art. 1.022 do NCPC.

O acórdão recorrido não foi obscuro, omissivo, contraditório e tampouco apresentou erro material, tendo concluído que, no caso, não existem os vícios do art. 535

do CPC/73, já que JOSENIL e ALCINA apenas manifestaram seu inconformismo quanto ao entendimento delineado no acórdão embargado, revestindo-se a pretensão de caráter manifestamente infringente, o que não se coaduna com a medida integrativa dos embargos de declaração.

Dessa forma, não houve a omissão aduzida por JOSENIL e ALCINA, pois as questões submetidas ao Tribunal de Justiça local foram devidamente examinadas, não merecendo censura o acórdão que deu provimento à apelação interposta pelo BANCO.

Por relevante, confirmam-se os seguintes trechos do aresto recorrido:

O desate do litígio cinge-se em se estabelecer se o imóvel alvo da penhora nos autos da execução, processo de execução em apenso, é ou não um bem impenhorável.

Primeiramente, quanto à alegação de que houve revelia do apelante, tenho que esta não produz os efeitos de tornar incontroversa a matéria alegada, tendo em vista se tratar de embargos à execução.

[...]

Neste diapasão, para que se possa falarem impenhorabilidade do bem de família - que é uma exceção à regra de que o devedor responderá com seus bens em relação às dívidas que validamente tenha contraído - deveriam os apelados demonstrar que o bem constrito se trata de bem único e que este é utilizado como residência da entidade familiar.

Impende ressaltar que a prova hábil para a desconstituição de eventual penhora de bem indevidamente constrito cabe à parte embargante, nos termos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil (atual art. 373, do CPC15).

No caso vertente, os apelados afirmaram que residem no imóvel objeto da penhora, tendo atraído para si o ônus da prova de tal situação.

Pelo cotejo de toda a documentação juntada nos autos, é possível perceber que não foi juntada conta de energia ou água, guia de IPTU, não houve oitiva de testemunhas, não houve juntada de correspondências, não há certidão de cartório de imóvel na Comarca para provar ser o único imóvel.

A única prova em que se basearam os apelados foi a certidão do oficial de justiça, que penhorou o bem (f. 16v da execução) com a seguinte afirmação : "intimando-lhes da realização da penhora realizada no imóvel urbano onde residem".

Ocorre que o referido mandado determinou a intimação do apelados Josenil e Alcina em outro endereço {f. 16 frente - Rua Professor Clóvis Salgado, 305), diverso do endereço do imóvel penhorado.

A meu sentir, não se pode decretar a impenhorabilidade de um imóvel a partir desta prova, que não demonstra com certeza a moradia dos apelados e nem que este é seu o único imóvel.

E, o que se observa é que os apelados não cuidaram de demonstrar nestes autos de Embargos à Execução que o imóvel penhorado é seu único bem e que é utilizado como residência da entidade familiar.

[...]

Nesta senda, não há que se falar em impenhorabilidade sob o fundamento de se tratar de bem de família diante da ausência de provas neste sentido.

Com efeito, pela inequívoca ausência de prova a evidenciar que o imóvel penhorado deva merecer proteção da Lei nº 8.009/90, deve ser reformada a sentença hostilizada (e-STJ, fls. 192/195).

Ademais, constatou-se que quanto à alegada violação do art. 373, I, do NCPC, o aresto impugnado concluiu que caberia aos embargantes demonstrar que o imóvel penhorado era utilizado como residência familiar.

No que concerne à comprovação de residência no imóvel, a Corte local entendeu que a certidão expedida pelo oficial de justiça não seria suficiente para estabelecer uma presunção jurídica de que ALCINA e JOSENIL residiam no imóvel penhorado, consignando o seguinte, em reiteração:

Pelo cotejo de toda a documentação juntada nos autos, é possível perceber que não foi juntada conta de energia ou água, guia de IPTU, não houve oitiva de testemunhas, não houve juntada de correspondências, não há certidão de cartório de imóvel na Comarca para provar ser o único imóvel.

A única prova em que se basearam os apelados foi a certidão do oficial de justiça, que penhorou o bem (f. 16v da execução) com a seguinte afirmação : "intimando-lhes da realização da penhora realizada no imóvel urbano onde residem".

Ocorre que o referido mandado determinou a intimação do apelados Josenil e Alcina em outro endereço (f. 16 frente - Rua Professor Clóvis Salgado, 305), diverso do endereço do imóvel penhorado.

A meu sentir, não se pode decretar a impenhorabilidade de um imóvel a partir desta prova, que não demonstra com certeza a moradia dos apelados e nem que este é seu o único imóvel (e-STJ, fl. 194).

Nas razões do recurso especial, afirmou-se que a certidão em referência, ao contrário do que exposto no acórdão recorrido, seria suficiente para comprovar que o imóvel servia de domicílio para ALCINA e JOSENIL.

A questão, como se percebe, está intimamente vinculada aos elementos probatórios, valendo ressaltar que, nessa seara, prevalece o princípio da livre convicção motivada do julgador.

A pretensão recursal esbarra, portanto, na Súmula nº 7 do STJ.

Sobre o tema, seguem os seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. 1. PENHORA DE BEM IMÓVEL. POSSIBILIDADE NO CASO. MODIFICAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 2. DIREITOS DO DEVEDOR FIDUCIANTE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE DE PENHORA. 3. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. 4. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INEXISTÊNCIA. 5. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Impossível a revisão do julgado quanto à alegação de impenhorabilidade do bem de família, se tal procedimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório da causa. Incidência da Súmula 7 do STJ.

2. De fato, "o STJ firmou o entendimento de que o bem alienado fiduciariamente, por não integrar o patrimônio do devedor, não pode ser objeto de penhora. Nada impede, contudo, que os direitos do devedor fiduciante oriundos do contrato sejam constritos" (REsp 1.646.249/RO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/4/2018, DJe 24/5/2018).

3. A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea c do permissivo constitucional, nos termos dos arts. 1.029, § 1º, do CPC/2015 e 255, § 1º, do RISTJ, exige comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos arestos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Sendo assim, não é bastante a simples transcrição de ementas sem o necessário cotejo analítico, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações, o que não ocorreu no caso dos autos.

4. Pedido de condenação por litigância de má-fé. Não se vislumbra a ocorrência de nenhuma das hipóteses autorizadas previstas no art.

80 do CPC/2015. Frise-se que não se pode confundir má-fé com a equivocada interpretação do direito.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1.370.727/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, j. 25/3/2019, DJe 28/3/2019)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DANOS MORAIS. IMPENHORABILIDADE BEM DE FAMÍLIA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Recurso especial cuja pretensão demanda reexame de matéria fática da lide, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1.162.073/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, j. 15/5/2018, DJe 22/5/2018)

Mesmo que ultrapassado esse óbice, o dissídio jurisprudencial viabilizador do recurso especial pela alínea *c* do permissivo constitucional não foi demonstrado nos moldes legais.

Com efeito, além de indicar o dispositivo legal supostamente violado pelo acórdão recorrido ou que recebeu interpretação diversa por Tribunais pátrios, é necessário transcrever os julgados apontados como paradigmas, bem como realizar o indispensável cotejo analítico, com a demonstração da identidade das situações fáticas e da interpretação diversa dada ao mesmo dispositivo legal.

Da análise do recurso interposto, é possível verificar que JOSENIL e ALCINA não se desincumbiram dessa tarefa, pois não procederam ao cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas.

Nesse sentido, vejam-se os julgados:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. 1. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. 2. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea c do permissivo constitucional, nos termos dos arts. 1.029, § 1º, do CPC/2015 e 255, § 1º, do RISTJ, exige comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos arestos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Para tanto, não é bastante a simples transcrição de ementas sem o necessário cotejo analítico, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações, o que não ocorreu no caso dos autos.

2. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1.413.950/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, j. 25/3/2019, DJe 28/3/2019)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO DE OBRA. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. DANOS MORAIS. VALOR. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. O art. 34, VII, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça dispõe que o agravo em recurso especial é julgado monocraticamente pelo relator.

3. A divergência jurisprudencial, nos moldes legais, exige comprovação e demonstração, com a transcrição dos julgados que configurem o dissídio, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações, o que não ocorreu na espécie.

4. Somente é admissível o reexame do valor fixado a título de danos morais quando for verificada a exorbitância ou a natureza irrisória da importância arbitrada, em flagrante ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que não ocorreu na presente hipótese, em que a indenização por danos morais foi fixada em R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos reais).

5. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que mesmo as matérias de ordem pública devem observar o requisito do prequestionamento viabilizador da instância especial.

6. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 1.324.333/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, j. 18/3/2019, DJe 21/3/2019)

Por derradeiro, apenas para afastar dúvidas, na decisão ora embargada constou que o agravo em recurso especial foi interposto sob à égide do NCPC e não sob a do CPC/73 (e-STJ, fl. 371), tendo apenas o apelo nobre sido interposto quando vigente o CPC/73 (e-STJ, fls. 371/372).

Vale salientar que os embargos de declaração constituem recurso de estreitos limites processuais, somente sendo cabíveis nas hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, ou seja, para sanar omissão, contradição, obscuridade ou corrigir erro material no acórdão, o que não ocorreu no caso presente.

A mera veiculação de inconformismo não é finalidade a que se prestam.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE,

CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO OU ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/2015.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 214.812/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Terceira Turma, julgado em 19/5/2016, DJe 24/5/2016 - sem destaque no original)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão.

[...]

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 817.655/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 19/5/2016, DJe 27/5/2016 - sem destaques no original)

Em suma, a pretensão desborda das hipóteses de cabimento dos aclaratórios, previstas no art. 1.022 do NCPC.

Assim, considerando anterior advertência quanto à incidência das normas do NCPC, inclusive no que tange ao cabimento de multa, e verificado o caráter protelatório dos presentes embargos de declaração, condeno JOSENIL (seus sucessores) e ALCINA ao pagamento da multa de 2% sobre o valor atualizado da causa em favor do BANCO, nos termos do art. 1.026, § 2º, do NCPC.

Nessas condições, **REJEITO** os embargos de declaração, com aplicação de multa.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 04 de abril de 2019.

MINISTRO MOURA RIBEIRO

Relator

